سلسلة الفكر الإسلامي 1

مؤسسة العدالة في الشريعة الإسلامية

تأليف
الدكتور عبد السلام التونجي



WORLD ISLAMIC CALL SOCIETY
Association Mondiale de L'Appel Islamique

مؤســسـة العدالـة
في
الشّريعَة الإسلاَميَّة

مؤسسة العدالة
في
الشّريعةِ الإسلاميَّة

تأليف
عبد السّلام التونجي
دكتوراه في علم الشرائع والحقوق
باحث في جمعية الدعوة الإسلامية

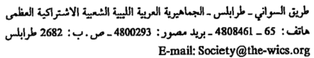




المؤلف: الدكتور عبد السلام التونجي

مؤسسة العدالة في الشريعة الإسلامية

منشورات جمعية الدعوة الإسلامية العالمية



طريق السواني ـ طرابلس ـ الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية العظمى

هاتف: 65 ـ 4808461 ـ بريد مصور: 4800293 ـ ص. ب: 2682 طرابلس

E-mail: Society@the-wics.org

سنة الطبع: 1375 من وفاة الرسول ﷺ ـ (2007) مسيحي

الرقم المحلي: 7432 / 2006 دار الكتب الوطنية ـ بنغازي

الرقم الدولي: ردمك: ISBN: 9959 - 28 - 059 - 4

إني رأيت أنه لا يكتبُ إنسَان كتَاباً في يومِهِ إلاّ قال في غَدِهِ: لو غُيِّر هذا لكان أحسن. ولو زيد كذا لكان يُستحسن. ولو قُدم هذا لكَان أفضل ولو تُرك هذا لكان أجمَل. وَهَذا من أعظَم العبر وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر.

العماد الأصفهاني

الإهداء

إلى رجال العلم والمعرفة سدنة الحق

إلى الذين نذروا أنفسهم لإقامة جلال وجمال العدل بين الناس

إلى رسل الإنسانيّة

اقدم هذا الكتاب إجلالاً وتقديراً.

عبد السلام التونجي

تمهيد

كلنا يعلم أن الكائن الإنساني في هذا الكون يخضع لنظام اجتماعي يحدد سلوكه وينسجم معه، فإذا كان الفرد لا يستطيع أن يعيش بمنأى عمن يحيطون به فهو بالتالي لا يستطيع أن يعيش دون نظام ليقيم عليه علاقاته معهم، فعلاقاته هذه إذن لا بد وأن تكون خاضعة لطابع عام في السلوكية، تنظمها مبدئياً العادات والأعراف القائمة في المجتمع، سواء كانت هذه العلاقات اجتماعية أو اقتصادية أو سياسية، فكما أنه لا حياة دون علاقات فكذلك لا علاقات دون أسس تنظمها، وإلاّ لعمت الفوضى وساد الفساد واضطرب الأمن، واختلت القيم واغتيلت الحقوق وانتشر الظلم، تلك الأسس الناظمة للمجتمع لا بد أن يتعارف عليها أفراده ويؤمنون بها متسمة بطابع الإلزام، بمعنى أن تكون محمية بطابع القوة من حاكم أو مجلس شورى، هذه السلطة هي التي تسهر على رعاية الغاية التي ينشدها المجتمع عن طريق مؤسسات تطبق الأسس لإقامة النظام والعدل بين الناس بصرف النظر عن مصدر هذه الأسس لأنها قد تختلف بين شعب وآخر أو بين دولة وأخرى أو بين أمة وأخرى تبعاً لقيمها، سواء كانت مستوحاة من مصادر إلٰهية كالقرآن، أو من مصادر وضعية كالدستور. فهي في جميع الأحوال لا بد وأن تكون متصفة بصفة الإلزام حتى تستطيع أن تنتج أثرها في المجتمع.

ولا عجب في ذلك فالإلزام صفة النظام الأساسية في كل القوانين في هذا الوجود وإذا كان عالم الفضاء قد تكشف لنا عن قوانين مذهلة غاية في الدقة والنظام، فإنه من البديهي أن يكون عالم البشر على أرض الخليقة على اختلاف طبائعه ونزعاته وحاجاته منتظماً بقواعد وأسس تحكم سلوكه وتقيس حدوده، وتحدد حقوقه بغية إقامة العدالة، لتسود الطمأنينة ويتجنب الفساد والفوضى، وتستقر احترام الحقوق على مدى التطور الاجتماعي متلازمة معه على امتداد المدنية والحضارة.

وعلى هذا الأساس نلاحظ أن القواعد المنظمة للسلوك الاجتماعي تتميز في حضارة كل مجتمع تبعاً لمصدر هذه القواعد وأسسها. فالحضارة لأمة ما قد تبدأ حينما تدخل التاريخ فكرة دينية معينة، أو عندما يدخل التاريخ مبدأ أخلاقي معين كما أنها قد تنتهي حينما تفقد الروح نهائياً هيمنتها على الغرائز المكبوتة أو المكبوحة الجماح فتنهار بانهيار الروح وقوتها الإلزامية التي كانت سر الحضارة ومبعثها.

هذا وإذا كان للدين الأثر البعيد في تكوين الحضارة، فإن الفرد من خلال الفكرة الدينية واستمرار الحياة واطرادها تبعث الحركة والنشاط فيه أفعالاً أو ردود أفعال. فالفرد إذ هو ينطلق من الفطرة التي فطر عليها، فإن تقييم حركته ونشاطه يتبع تأقلم الغرائز القائمة فيه، أو خضوعها إلى الفكرة الدينية التي تولت رعايتها.

فالفكرة الدينية إذن لا تقضي على الغرائز إنما تتولى تنظيمها في علاقة وظيفية تبعاً لمقتضياتها، وعلى ضوء الأهداف التي ترمي إليها الفكرة الدينية يقيّم المجتمع المؤمن بهذه الأفكار الدينية من خلال سلوكه. ومدى تحضره تبعاً لها.

فالفرد إذن من خلال هذا التأثير الديني والأخلاقي يمارس حياته السلوكية في المجتمع بحيث يقوم إلى جانب النفس المادية الخاضعة لقانون الطبيعة المفطور عليه قوانين أخلاقية مستمدة من روح الفكرة الدينية التي ترمي إليها شريعته، وهذا ما هدفت إليه الشرائع الإلهية عامة والشريعة الإسلامية خاصة، إذ

أقامت للتعامل والتصرفات والسلوك في المجتمع مفهوماً حضارياً رسمت به واقع الحقوق وحدودها، وفرضت حرمتها وقدسيتها بأسس انتظمت بها مؤسسات عديدة منها مؤسسة العدالة الجنائية.

وإذا كان الفرد بحكم غريزته يتصرف للدفاع عن بقائه بتحقيق حاجاته تصرفاً مقروناً بالمنافسة أو المزاحمة بما يحقق له مصلحته أو أنانيته، متأثراً بتصرفاته الفطرية، كان لا بد من الفكرة الدينية لتفرض سلوكاً معيناً لخلق مجتمع يحكم بغائية حضارية يسود فيه الوعي والعدل ضماناً لبقاء المجتمع واستمراره بغية تحقيق السعادة لأفراده.

ويبدو أن الشريعة الإسلامية بأفكارها ومبادئها بما يزيد عن أربعة عشر قرناً، استطاعت أن ترسي قواعد الحضارة المثلى للمجتمع الإسلامي.

ولعل من أهم أسسها مبادئ العدالة التي أقامت صرح مؤسستها عامة ومؤسسة العدالة الجنائية خاصة.

هذا ويحسن بنا أن نعطي فكرة عامة عن العدل قبل بحث الموضوع.

العدالة:

المراد بالعدالة(1): المساواة، وهي إذا اعتبرت بالعقل فهي القسط القائم على الاستواء، وعلى هذا، إن وصف الله تعالى بالعدل. يراد به أن أفعاله واقعة على نهاية الانتظام، فالإنسان في تحري العدالة في أفعاله يكون تام الفضيلة، ولا يكون كذلك إذا كانت الأفعال بالقسط مراءاة أو توصلاً إلى نفع دنيوي، أو خوفاً من عقوبة السلطان.

فالعدالة: إذن تقصد لذاتها لا مراءاة للناس أو بهدف الحصول على

(1) اشتقاق من العدل وقال البصريون العَدل والعِدل بمعنى المثل على أنه قيل العِدل بالكسر ما عادل الشيء من جنسه أما بالفتح ما عادله من غير جنسه.

منفعة. فالعدالة الفاضلة يستعملها صاحبها في نفسه وفي غيره، وهي ميزان الله المبرأ من كل زلة وبها يستتب أمر العالم[1] وإلى هذا أشار الله تعالى بقوله:

﴿ٱللَّهُ ٱلَّذِيٓ أَنزَلَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ وَٱلۡمِيزَانَۗ﴾[2] ويعبر عن العدالة تارة بالميزان قال تعالى:

﴿وَٱلسَّمَآءَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ ٱلۡمِيزَانَ﴾[3].

فالتعبير عن العدالة بالميزان أظهر الأفعال لحاسة الإنسان وقال رسول الله ﷺ: **«بالعدل قامت السماء والأرض، فلو كان شيء من العالم زائداً أو ناقصاً عنه لم يكن منتظماً هذا النظام»**.

والنظام هو البعد عن الجور، إذ الجور ضد العدل، ولا يتسبب الجور إلا بالانحراف عن العدل، فالجور إذن هو خروج من وسط زيادة أو نقصان، لهذا كان الجور والخطأ إضافة للعدل والصواب سلوكاً غير مقبول، ولا نهاية، لأن وقائع الحياة متجددة وهي في خير ما لا نهاية له، فالعدل فيها مطلوب والاستقامة في الأفعال تقتضي أن يتحراها المرء بجهده للوصول إلى العدالة، وهي وإن كانت هدفاً بيد أن هذا الهدف يكون صعب المنال، لهذا كان التحري عنها مطلوباً، وإن أخطأ المرء فيها فهو معذور بل مأجور، ولهذا قال رسول الله ﷺ: **«من اجتهد فأخطأ فله أجر، ومن اجتهد فأصاب فله أجران»**.

هذا والعدل ضربان:

الأول: عدل مطلق يقتضي العقل حسنه ولا يكون في شيء من الأوقات منسوخاً ولا يوصف بالاعتداء بوجه نحو الإحسان إلى من أحسن إليك وكف الأذى عمن كفّ أذاه عنك.

---

(1) الراغب الأصفهاني، الذريعة إلى مكارم الشريعة ص241.

(2) سورة الشورى، الآية: 17.

(3) سورة الرحمن، الآية: 7.

الثاني: عدل مقيد بالشرع ويتطرق إليه النسخ في بعض الأزمنة كأُروش الجنايات والقصاص وأخذ مال المرتد[1].

وهكذا نجد أن العدل يأتي بمعنى المساواة والمثل قال تعالى:

﴿فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾[2].

وقال تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾[3].

وقال تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾[4].

فالعدل: هو المساواة في المكافأة إن خيراً فخير وإن شراً فشر، أما الإحسان فهو أن تقابل بالخير مثله وزيادة والشرّ ما قل منه، وعلى هذا فالعدل والعدالة في الرجل لفظ يقتضي معنى المساواة[5].

هذا ويعرف العدل بالجور بالعقل قبل الشرع، والشرع هو مجمع العدالة فالعدالة إذن مطلوب إقامتها في كافة التصرفات، وهي التي تتحرى لغايتها لا رياء ولا رغبة ولا رهبة، وإنما تكون تحرياً للحق في سجيته. أما العدالة التي يستعملها الإنسان فيقتضي أن تكون مقرونة بالأمور التالية:

الأول: أن تقوم العدالة بين المرء وربه بمعرفة أحكامه.

الثاني: أن تكون العدالة تابعة لعقل المرء بعيدة عن الهوى إذ أعدل الناس من أنصف عقله من هواه.

الثالث: أن تقوم العدالة في المعاملة في أداء الحقوق والإنصاف في المعاملات.

---

(1) السمين، عمدة الحفاظ في تفسير أشرف الألفاظ مادة «عدل».
(2) سورة البقرة، الآية: 194.
(3) سورة الشورى، الآية: 40.
(4) سورة النحل، الآية: 90.
(5) السمين، المرجع السابق.

وعلى هذا فكل من امتنع عن تحقيق العدالة والتزامها كان ظالماً قال تعالى ﴿فَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّنِ ٱفْتَرَىٰ عَلَى ٱللَّهِ كَذِبًا لِّيُضِلَّ ٱلنَّاسَ بِغَيْرِ عِلْمٍ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَهْدِى ٱلْقَوْمَ ٱلظَّٰلِمِينَ﴾[1].

فإقامة العدل في الأرض هو إقامة حكم كتاب الله الذي لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه قال تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[2].

هذا فإن ترك العدالة، أي الظلم عمداً مذموم في جميع الأحوال، إذ الظلم هو الانحراف عن العدالة، بمعنى وضع الشيء في غير موضعه المخصوص، أي ترك الحق، لهذا كان أفضل الناس من عدل مع كافة الناس.

ومن خرج عن تعاطي العدالة بالطبع والخلق والتخلق والتصنع والرياء والرغبة والرهبة، فقد انسلخ من الإنسانية لهذا يقتضي العمل بالعدالة، وإلا ساد الظلم وعمّ الفساد[3].

وهكذا نجد أن العدالة هي الهدف المطلوب في الفعل والقول.

وهذا ما حض عليه الإسلام، إذ يطالبنا بالعدل المطلق حتى لو كان الحق للعدو قال تعالى:

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ لِلَّهِ شُهَدَآءَ بِٱلْقِسْطِ ۖ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ ۚ ٱعْدِلُوا۟ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾[4].

هذا كما أن العدل في القول حض الله سبحانه وتعالى عليه فقال:

---

(1) سورة الأنعام، الآية: 144. راجع الأصفهاني، الذريعة إلى مكارم الشريعة ص244.

(2) سورة المائدة، الآية: 45.

(3) الأصفهاني، المرجع السابق ص245.

(4) سورة المائدة، الآية: 8.

﴿وَإِذَا قُلْتُمْ فَٱعْدِلُوا۟ وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ ۖ وَبِعَهْدِ ٱللَّهِ أَوْفُوا۟ ۚ ذَٰلِكُمْ وَصَّىٰكُم بِهِۦ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾[1].

فدعوات القرآن جميعها هادفة إلى الحياة الكريمة بغية بناء المجتمع المثالي. لهذا حمل الإسلام حملة كبيرة على الظلم فبلغت الآيات التي تنهى عن الظلم بمختلف صوره وأشكاله ثلاثمائة آية وحكم القرآن على الظالمين بالعذاب الأليم قال تعالى:

﴿إِنَّمَا ٱلسَّبِيلُ عَلَى ٱلَّذِينَ يَظْلِمُونَ ٱلنَّاسَ وَيَبْغُونَ فِى ٱلْأَرْضِ بِغَيْرِ ٱلْحَقِّ ۚ أُو۟لَٰٓئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾[2].

وهكذا نجد أن العدالة ضرورة اجتماعية لإقامة المجتمع المثالي: وسنقتصر هنا في هذا البحث في بيان العدالة ومؤسساتها وخاصة في العقوبة إشارة إلى مقدار الجريمة، فيكون العقاب شديداً إذا كانت الجريمة شديدة في آثارها، وفي الأذى الذي ينزل بالمجنى عليه، إذ الغاية من العقوبات المحافظة على الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية التي ارتضاها الناس فمن يشذ عنها فقد استوجب العقاب، لهذا جاءت الشريعة الإسلامية لإصلاح البشر بما حددته من مبادئ وأوامر ونواه.

كل هذا في سبيل ما يصلح أمر الناس به لتحقيق الفضيلة الإنسانية العليا، لهذا كان الناس أمام شرع الله سواء، ولا تختلف الأحكام باختلاف الأجناس ولا باختلاف الألوان، إذ حكم الشريعة واحد تجاه الناس إذ الجميع عباد الله.

فإقامة العدل أمرٌ أمر الله به لأنه عنوان الحكم وهدفه قال تعالى:

﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ ۚ﴾[3].

---

(1) سورة الأنعام، الآية: 152.
(2) سورة الشورى، الآية: 42.
(3) سورة النساء، الآية: 58.

فالعدل إذن هو الأمانة وهو درع الحقوق به تتحقق حمايتهما على أن هذا لا يمنع أصحاب الحقوق من اتباع الخير، وإقامة الفضل بعد تحقق العدل إذ العفو أقرب للتقوى.

قال تعالى:

﴿وَأَن تَعْفُوٓاْ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۚ وَلَا تَنسَوُاْ ٱلْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ۚ﴾[1].

ولعل هذا يجعل مرتبة الإفضال والإحسان أشرف من العدالة. إذا كان الحكم بينك وبين آخر، وأما إذا حكمت بين اثنين فليس إلا العدالة، وإنما الإحسان إلى المتحاكمين قال يحيى بن معاذ:

«أصحبوا الناس بالفضل لا بالعدل، فمع العدل الاستقصاء وإني لأرجو أن لا يحاسب الله عباده بالعدل وقد أمرهم أن يعامل بعضهم بعضاً بالفضل وقد عظم الله تعالى أمر الإفضال والإحسان فقال: ﴿لِّلَّذِينَ أَحْسَنُواْ ٱلْحُسْنَىٰ وَزِيَادَةٌ ۖ﴾[2]. قال وهل يؤمر الحكيم بأمر ثم لا يفعله، وكيف يترك الحكيم التفضل ويقتصر على العدالة، وقد بين أن التفضل أفضل، وكيف لا يرجى فضله وأفعاله كلها عدل، وعدله كله تفضل، لأنه مبتدئ بما لا يلزمه، والابتداء بما لا يلزم تفضل، وهو يجوز أن يترك التفضل انتهاء وقد تحراه»[3].

هذا مفهوم العدالة عامة، والسؤال الذي يمكن أن يطرح هل أن العدالة رحمة؟.

العدل رحمة:

الأصل أن الرحمة جاءت بها الشريعة الإسلامية برسالة محمد ﷺ، وإذا كانت الشريعة ترمي إلى إقامة العدل، فالعدل إذن يدخل في شمول الرحمة

(1) سورة البقرة، الآية: 237.
(2) سورة يونس، الآية: 26.
(3) الراغب الأصفهاني، الذريعة إلى مكارم الشريعة، ص246.

وأبعادها لأن الشريعة جاءت لإقامة المجتمع المثالي، وإقامة التعامل الخير بين الناس بالقسط، فهي والحالة هذه تهدف إلى إقامة علاقات إنسانية على أساسين هامين وهما:

الأول: إقامة التوادد والتحابب بين الناس ووصل ما انقطع بينهم وهذا الأساس بطبيعته يدفع إلى التعامل بالمحبة والمودة ليرى صورة ما يحب أن يعامل به وعلى هذا ورد القول: «عامل الناس بما تحب أن يعاملوك به».

إذ التعامل الذي حض الإسلام عليه هو تعامل قائم على التسامح والدفع بالتي هي أحسن قال تعالى:

﴿ٱدْفَعْ بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ فَإِذَا ٱلَّذِى بَيْنَكَ وَبَيْنَهُۥ عَدَٰوَةٌ كَأَنَّهُۥ وَلِىٌّ حَمِيمٌ﴾[1].

فالمعاملة القائمة على التسامح والدفع بالتي هي أحسن ومخالقة الناس بخلق حسن إنما هو قانون اجتماعي في نطاق نصرة الحق ودفع الفساد على أن لا يظن أن هذا ضعف يؤدي إلى نصرة الباطل إذ في هذه الحالة لا مودة ولا محبة، إذ لا مودة مع الذين يحادون الله ورسوله أو يحاربون الرسول في شريعة الله وأحكامها قال تعالى:

﴿لَّا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْـَٔاخِرِ يُوَآدُّونَ مَنْ حَآدَّ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَلَوْ كَانُوٓا۟ ءَابَآءَهُمْ أَوْ أَبْنَآءَهُمْ أَوْ إِخْوَٰنَهُمْ أَوْ عَشِيرَتَهُمْ ۚ أُو۟لَـٰٓئِكَ كَتَبَ فِى قُلُوبِهِمُ ٱلْإِيمَـٰنَ وَأَيَّدَهُم بِرُوحٍ مِّنْهُ ۖ﴾[2].

الثاني: إن النبوات عامة جاءت لإقامة العدل والقسطاس المستقيم لأنه بالعدل تستقر العلاقات الإنسانية وينعم المجتمع بطمأنينة ورخاء وهذه المهمة هي إقامة العدل وما دام الأمر كذلك فالعدل من شمول الرحمة التي أتى بها النبيون، قال تعالى: ﴿وَمَآ أَرْسَلْنَـٰكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَـٰلَمِينَ﴾[3].

---

(1) سورة فصلت، الآية: 34.

(2) سورة المجادلة، الآية: 22.

(3) سورة الأنبياء، الآية: 107.

فالعدل إذن من الرحمة وهي تدخل في شمول البينات قال تعالى:

﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ وَأَنْزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ﴾[1].

فالعدل دائماً مقرون بالرحمة، وعلى هذا نخلص إلى أن العدالة أساس النبوات وإذا كانت كذلك فلا يتصور عدل بلا رحمة لأنه لا يمكن أن تتضمن الرحمة أي معنى من معاني الظلم، وبالتالي فلا رحمة في الظلم.

هذا وإذا كانت الشريعة الإسلامية شريعة الرحمة، فإن أخص ما تتسم به هو العدل سواء مع القوي أو مع الضعيف مع العدو أو مع الصديق، وهذا أمر عام حض عليه الإسلام.

قال تعالى:

﴿۞ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾[2].

هذه الآية هي روح الإسلام وإجماع أحكامه وقد تلاها الرسول ﷺ على أولاد أكثم بن صيفي عندما جاؤوا إليه يسألونه عن الإسلام. فالرحمة هي أساس في العدل، والرحماء إذ يتسامحون في حقوق أنفسهم إنما لا يجوز لهم بتسامحهم أن يترتب على هذا التسامح هدر لحقوق الغير أو نصرة لظلم أو إقامة لباطل، وإلى هذا أشار أبو بكر الصديق رضي الله عنه فقال: «القوي منكم ضعيف حتى آخذ الحق منه، والضعيف فيكم قوي حتى آخذ الحق له».

فالتسامح لا يجوز أن يكون نصرة للظلم أو نصرة للباطل إذ في هذا هدم للحقوق.

هذا بالنسبة للعدالة في الشريعة الإسلامية.

---

(1) سورة الحديد، الآية: 25.

(2) سورة النحل، الآية: 90.

أما بالنسبة للقوانين الوضعية فهي تعكس صورة الحاكم تبعاً لنظام حكمه القائم على قواعد قانونية أو أعراف بينما الشريعة الإسلامية هي إقامة حكمها بما أنزله الله في كتابه وبينه للناس وعلى هذا فإن النظام القانوني الوضعي يعرف القانون بأنه مجموعة القواعد الملزمة التي تنظم علاقات الأفراد فيما بينهم، ينظمها على اختلاف أنواعها: مدنية أو جنائية، أو إدارية، أو دولية بغية إقامة العدالة إلى حد ما فما يكون في دولة ما عدلاً قد لا يكون كذلك في دولة أخرى تبعاً للتقليد والعادات السائدة فيها، وهي ليست بثابتة ذاتية بل متغيرة تبعاً لتبدل المجتمع. في حين أن أحكام الشريعة الإسلامية في الكتاب والسنة ثابتة تطبق على الناس كافة على اختلاف أجناسهم وألوانهم وهي قواعد في نطاق السلوك أرست قواعد غاية في العدالة.

وإذا كانت القوانين الجنائية الوضعية تحكم الوقائع والأفعال غير المشروعة، وتحدد لها عقوبة أو تدبيراً احترازياً وفقاً لنصوص تحريمها، وتبعاً لتحقق المساءلة الجنائية لإقامة العقاب بها، وهي إذ تقوم على فهم الجريمة بمعناها المادي، دون سابق توعية أو إرشاد لمفهوم القيم الأخلاقية وغايتها، فإن الشريعة الإسلامية بمفهوم الإرشاد والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر أقامت توعية في نظامها المتكامل بالحض على الفضائل ومكارم الأخلاق، والعلم بأحكامها حقيقة لا افتراضاً، بما هو محرم وموجب للعقاب تقوم على فهم الإنسان وتزويده بما يدعوه إلى الوقاية من الجريمة، فإذا أخطأ سلوك الفرد بعد ذلك تتحقق المساءلة تحقيقاً للمصلحة العامة ودفعاً للفساد عن طريق مؤسسات تقيم حكم الله، وهذا من أسمى معاني العدالة، فما هو إذن فحوى هذه العدالة وأسسها وأجهزتها وإجراءاتها؟.

الباب الأول

المبحث الأول

العدل وضرورته

العدل من القيم المثالية في الحياة، وهي ثابتة يقتضيها العقل في جميع التصرفات، لهذا حضت الشريعة الإسلامية على اتباعها واعتبرتها من أهدافها، وقد سمى الله نفسه به تعليماً للناس لاتباع العدل في معاملاتهم وتصرفاتهم قال تعالى داعياً إلى إقامة العدل ورافعاً درجة من أقامه ﴿اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾[1].

وقال: ﴿هَلْ يَسْتَوِي هُوَ وَمَن يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَهُوَ عَلَىٰ صِرَاطٍ مُّسْتَقِيمٍ﴾[2] فالعدل عامة هو دعوة للوسطية والتوازن المدرك بالبصيرة، لهذا كان العدل ضرورة من ضرورات الحياة، إذ الحياة لا تستقيم مع الظلم والجور لأن العدل فريضة وتجاوز الحق ظلم وجور، والظلم غير مقبول سواء فيما يتعلق بعلاقة الأفراد مع بعضهم، أو فيما يتعلق بالعقيدة، ذلك أن الظلم في العقيدة كفر وشرك بالله قال تعالى: ﴿إِنَّ الشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ﴾[3].

أما الظلم في علاقات الناس بين بعضهم فهو تجاوز للحق قال تعالى:

(1) سورة المائدة، الآية: 8.
(2) سورة النحل، الآية: 76.
(3) سورة لقمان، الآية: 13.

﴿إِنَّمَا ٱلسَّبِيلُ عَلَى ٱلَّذِينَ يَظْلِمُونَ ٱلنَّاسَ وَيَبْغُونَ فِي ٱلْأَرْضِ بِغَيْرِ ٱلْحَقِّۚ أُوْلَٰٓئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾[1]. فالعدل ضرورة للفرد في نفسه وفي ذاته وفي ربه، كما أنه ضرورة ثابتة في علاقات الناس فيما بينهم، من هذا المنطلق كان العدل فريضة واجبة، ومن هذا يتبين لنا ضرورته إذ فرضه الله على رسوله ﷺ وأمره باتباعه والحض عليه قال تعالى: ﴿فَلِذَٰلِكَ فَٱدْعُۖ وَٱسْتَقِمْ كَمَآ أُمِرْتَۖ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْۖ وَقُلْ ءَامَنتُ بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ مِن كِتَٰبٍۖ وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمُۖ﴾[2] هذا والعدل بمقتضى شموله قد فرضه الله على أولياء الأمور من الحكام والولاة، قاعدة واجبة الاتباع تجاه المتحاكمين وتجاه الناس عامة قال تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِۚ﴾[3] فضرورة العدل وشموله إذ يعم كافة ميادين الحياة، فالمطلوب عدل الولاة في الرعية، وعدل القضاة بين المتقاضين، وعدلهم في الأحكام، وعدل الإنسان في عائلته، وعدله في المجتمع وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ فقال: [المقسطون عند الله يوم القيامة على منابر من نور الذين يعدلون في حكمهم وأهليهم وما ولوا][4] فالعدل بوصفه وأبعاده المذكورة ضرورة بشرية هذه الضرورة حق مفروض على الجميع بمختلف مذاهبهم وأجناسهم وألوانهم وبيئاتهم وبصرف النظر عن اختلاف عقائدهم وشرائعهم فهو ضرورة واجبة تجاه المؤمنين والكافرين، وتجاه الأغنياء والفقراء، تجاه الأصدقاء والأعداء، وهو الاستقامة المطلوبة والتقوى المقصودة وذلك بأن يكون العدل للعدل لا للميل والهوى قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَۚ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَٱللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَاۖ فَلَا تَتَّبِعُواْ ٱلْهَوَىٰٓ أَن تَعْدِلُواْۚ وَإِن تَلْوُۥٓاْ أَوْ تُعْرِضُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾[5] فالعدل على هذا الأساس من الضرورة الإنسانية يقيم

---

(1) سورة الشورى، الآية: 42.
(2) سورة الشورى، الآية: 15.
(3) سورة النساء، الآية: 58.
(4) رواه مسلم والنسائي وابن حنبل.
(5) سورة النساء، الآية: 135.

التوازن بين الحق والظلم، كما أنه معيار ثابت ودقيق في الحلّ والحرمة، والحق والباطل، والشرك والإيمان، والظلم والإحسان، والعهد والوفاء، .وقد أوصى الله سبحانه وتعالى عباده بوصاياه القائمة على الاستقامة والعدل قال تعالى: ﴿قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُم مِّنْ إِمْلَاقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَٰلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾[1].

﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لَا نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا ذَٰلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾[2].

ثم حدد الله سلوك الحياة ومتطلباتها في مبدأ واحد فقال: ﴿وَأَنَّ هَٰذَا صِرَاطِي مُسْتَقِيمًا فَاتَّبِعُوهُ وَلَا تَتَّبِعُوا السُّبُلَ فَتَفَرَّقَ بِكُمْ عَن سَبِيلِهِ ذَٰلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾[3] هذه الوصايا جميعها ترمي إلى تحقيق العدل وهي أساس الشريعة الإسلامية وغايتها، وإلى هذا أشار الإمام ابن القيم الجوزية فقال: «إن الله أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط وهو العدل الذي قامت به السماوات والأرض، فإذا ظهرت أمارات الحق، وقامت أدلة العدل وأسفر صبحه بأي طريق كان فثم شرع الله ودينه ورضاه وأمره والله تعالى لم يحصر طرق العدل وأدلته وأماراته في نوع واحد وأبطل غيره من الطرق التي هي أقوى منه وأدل وأظهر، بل بين بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة الحق والعدل، وقيام الناس بالقسط، فأي طريق استخرج بها الحق ومعرفة العدل وجب الحكم بموجبها ومقتضاها والطرق أسباب ووسائل لا تراد لذواتها، وإنما المراد غاياتها التي هي المقاصد، ولكن الله نبّه بما شرعه من الطرق على أسبابها وأمثالها»[4]

---

(1) سورة الأنعام، الآية: 151.

(2) سورة الأنعام، الآية: 152.

(3) سورة الأنعام، الآية: 153.

(4) ابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين ج4 ص373.

وهكذا نجد أن العدل من مقاصد الشريعة الإسلامية وهو يدخل في شمول الضرورات الواجبة والفرائض اللازمة لتحقيق إنسانية الإنسان، وهذا ما حرصت عليه الشريعة الإسلامية في كافة الأعمال والتصرفات، وخاصة في القضاء ليسعى رجاله لنشر العدل وتحقيقه بين الناس، وكتاب الخليفة عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري حجة بالغة في سياسة القضاء والحكم وقد أرسى قواعد ثابتة في مؤسسات العدالة إذ اعتبر:

1 ـ أن الحق غاية الشريعة وهدف القضاء لا يلغيه أي إجراء أو حكم لأن المعيار في العدول عن الحكم هو إحقاق الحق لهذا يقتضي تحقيقه سواء في النزاع أو الصلح.

2 ـ ومعيار الحكم في الحق أن لا يكون أحلّ حراماً أو حرم حلالاً.

3 ـ المساواة أساس في الخصومة في مجلس القضاء.

4 ـ البينة أساس وطريق لإثبات الحق للمدعي واليمين على المدعى عليه عند فقدان الدليل أو الإنكار وهي الحاسمة للنزاع.

5 ـ المؤمنون سواسية كشهود في مؤسسات العدالة ما لم يثبت ما يقدح في شهاداته فيسقطها، إذ المسلمون عدول في الشهادة إلا مجلوداً في حد أو مجرياً عليه شهادة زور.

6 ـ الحكم بما أنزل الله هو السبيل لإحقاق الحق أما إذا لم يرد نص بالقرآن والسنة النبوية، فالسبيل إلى معرفة الحكم السليم هو إعمال العقل بالفهم فيما ليس فيه قرآن ولا سنة. إذ العقل يقتضي الأخذ بحكمه، إذا لم يكن دليل في الحكم سواه، فالعقل السليم بطبيعته لا يقر مضرة، ولا يمنع مصلحة ثابتة، كما أن العقل السليم لا يجد مصلحة في موضع تخالف فيه المصالح التي قررها القرآن والسنة، وهذا مستقر عليه فيما جاء به الشرع الإسلامي من أحكام ونصوص، إذ جميعها جاءت لمصلحة العباد، إذ ما من أمر أمر به الشرع، أو حكم أنزله الشرع، أو نهي نهى عنه الشرع، إلا

وجدت فيه المصلحة واضحة إذا تتبعت نتائجه بعقل سليم مجرد عن الهوى أو التقليد.

فالعقل إذن هو الذي يحكم تتبعاً واستقصاء وقياساً إذا لم يكن هناك نص وحكم العقل في هذه الحالة الأخذ بالمصلحة.

7 ـ القياس هو المعيار الضابط في إجراءات العدالة كسبيل من سبل التشريع والقضاء.

كتاب عمر إلى أبي موسى الأشعري

هذا ويحسن بنا تأكيداً لهذه المبادئ أن نورد نص الكتاب الذي أصدره الخليفة عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري إذ قال فيه:

بسم الله الرحمن الرحيم:

«من عبد اللّه عمر أمير المؤمنين إلى عبد اللّه بن قيس: سلام عليك، أما بعد فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم إذا أدلي إليك، فإنه لا ينفع كلام بحق لا نفاذ له. آس بين الناس في مجلسك ووجهك، حتى لا يطمع شريف في حيفك، ولا ييأس ضعيف من عدلك، البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر، والصلح جائز بين الناس، إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً. ولا يمنعك قضاء قضيته بالأمس فراجعت فيه نفسك وهديت لرشدك، أن ترجع إلى الحق. فإن الحق لا يبطله شيء، واعلم أن مراجعة الحق خير من التمادي في الباطل، الفهم الفهم فيما يتلجلج في صدرك مما ليس فيه قرآن ولا سنة، واعرف الأشباه والأمثال.

ثم قس الأمور بعد ذلك، ثم اعمد لأحبها إلى الله وأشبهها بالحق فيما ترى.

اجعل لمن ادعى حقاً غائباً أمداً ينتهي إليه، فإن أحضر بينة أخذ بحقه، وإلا استحللت عليه القضاء.

والمسلمون عدول في الشهادة إلاّ مجلوداً في حد أو مجرياً عليه شهادة زور، أو ظنيناً في ولاء أو قرابة، إن الله تولى منكم السرائر ودرأ عنكم بالبينات.

وإياك والقلق والضجر والتأذي في مواطن الحق التي يوجب الله بها الأجر ويحسن الذخر، فإنه من صلحت سريرته فيما بينه وبين الله، أصلح الله ما بينه وبين الناس ومن تزين للدنيا بغير ما يعلم الله ما شانه الله والسلام».

نخلص مما تقدم: أن العدل هو جماع الشريعة وأهم مقاصدها وأنها ضرورة واجبة، فالعدل مطلوب في النفس، وفي الأسرة وفي المجتمع، مع الأولياء ومع الأعداء، وهو الأساس الجوهري في مؤسسات العدالة، فإذا خلت منه ساد الظلم وعمّ الفساد وهلكت الأمة، قال تعالى: ﴿وَلَقَدْ أَهْلَكْنَا الْقُرُونَ مِن قَبْلِكُمْ لَمَّا ظَلَمُوا﴾[1].

وقال تعالى: ﴿وَمَن يَظْلِم مِّنكُمْ نُذِقْهُ عَذَابًا كَبِيرًا﴾[2].

الظلم:

هذا والعدل إذا كان فريضة وواجباً على الكافة، فالظلم هو الطرف المضاد للعدل حرام على الجميع تجاه بعضهم البعض، لهذا كرّهنا الله في الظلم وحببنا إلى العدل قال تعالى في الحديث القدسي ناهياً عن الظلم. (إني حرمت على نفسي الظلم وعلى عبادي ألا فلا تظالموا)[3].

وقال تعالى: ﴿وَمَا اللَّهُ يُرِيدُ ظُلْمًا لِّلْعِبَادِ﴾[4].

وقال تعالى: ﴿وَأَنَّ اللَّهَ لَيْسَ بِظَلَّامٍ لِّلْعَبِيدِ﴾[5].

---

(1) سورة يونس، الآية: 13.
(2) سورة الفرقان، الآية: 19.
(3) رواه مسلم وابن حنبل.
(4) سورة غافر، الآية: 31.
(5) سورة آل عمران، الآية: 182.

وقال تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَظْلِمُ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ﴾[1].

وقد عبّر رسول الله ﷺ عن صحة سلوك المسلم فقال: «المسلم أخو المسلم لا يظلمه».

وهكذا تجد أن الإسلام لا يكتفي بالتحذير والتخويف من الظلم ومصير الظالمين بل يحض المسلم على وجوب التصدي للظلم بمنعه وإزالته كمنكر بغية تطهير المجتمع الإسلامي منه، إذ الإسلام يكافح الظلم في كل زمان ومكان ويحض على كشفه والجهر به وعدم التستر عليه، لأنه مخزية مطلوب القضاء عليها. قال تعالى: ﴿لَّا يُحِبُّ ٱللَّهُ ٱلْجَهْرَ بِٱلسُّوٓءِ مِنَ ٱلْقَوْلِ إِلَّا مَن ظُلِمَ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ سَمِيعًا عَلِيمًا﴾[2] هذا وإذا كان الإسلام دين سلام ومسالمة، فإن الظلم يتناقض مع هذه الأهداف، مما يتعين مواجهته ومحاربته لأنه اعتداء، وقد أمر الإسلام برد العدوان لأنه عمل غير مشروع، والله كفيل بنصر المظلومين.

قال تعالى: ﴿أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَٰتَلُونَ بِأَنَّهُمْ ظُلِمُوا۟ ۚ وَإِنَّ ٱللَّهَ عَلَىٰ نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ﴾[3].

فالظلم إذن عدوان على العدل، فمن البديهي أن يقوم الصراع بين العدل والظلم، وعلى الناس بالتالي واجب مقاومة الظلم والوقوف ضده. لهذا رفع الله الحرج عن المظلومين إذا هم هبّوا في وجه الظلم والظالمين وليس عليهم من سبيل قال تعالى: ﴿وَلَمَنِ ٱنتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِۦ فَأُو۟لَٰٓئِكَ مَا عَلَيْهِم مِّن سَبِيلٍ إِنَّمَا ٱلسَّبِيلُ عَلَى ٱلَّذِينَ يَظْلِمُونَ ٱلنَّاسَ وَيَبْغُونَ فِى ٱلْأَرْضِ بِغَيْرِ ٱلْحَقِّ ۚ أُو۟لَٰٓئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾[4]. فلا بد إذن من التصدي للظلم وهذه قضية من قضايا الإسلام وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ. إذ قال: «إذا رأيتم أمتي تهاب الظالم أن تقول له أنت ظالم تُودّع منهم»[5] كل هذا

---

(1) سورة النساء، الآية: 40.
(2) سورة النساء، الآية: 148.
(3) سورة الحج، الآية: 39.
(4) سورة الشورى، الآيتان: 41 و42.
(5) رواه ابن حنبل.

يدلنا على أن الظلم عنوان لانتهاء الأمة وانهيارها فإذا ساد فيها فتعتبر في عداد الموتى لهذا كان لا بد من الوقوف في وجه الظلم والظالم في كافة المجالات وكائناً من كان، وقد حض رسول الله ﷺ على رد الظلم فقال: «من قتل دون ماله مظلوماً فهو شهيد»[1] ولعل مرد هذا كله إقامة مجتمع يقوم على العدل الذي هو شرط لانتظام المجتمع وضرورة لانتظام حياة الأفراد لأن العدل هو المصلحة المطلوب تحقيقها في كل حكم ذلك أن الأحكام لم تشرع لأنفسها بل شرعت لمعان أخر هي المصالح[2]: وإلى هذا أشار أيضاً الإمام القرافي فقال: «كل سبب لا يحصل مقصوده لا يشرع... وأن ما يصير إلى النقيض من مقاصد التشريع وغاياته باطل»[3] وعلى هذا يجب الحيلولة دون وقوع ما ليس من مقاصد التشريع وغاياته، وذلك وقاية ودفعاً له، أما إذا وقع وكان قولياً كالعقود بطل وانعدم لسقوط مشروعيته بسقوط غاياته، والمقصود منه، والباطل معدوم اعتباراً لا يترتب عليه أثر، وإن كان تصرفاً فعلياً، وجب دفعه وإزالته وقطع التسبب في استمراره[4].

وهكذا نجد أن المصلحة الجدية الحقيقية المعقولة هي التي شرعت غاية وهدفاً ومقصوداً للشارع وهي مناط العدل. وحيث ينتفي العدل تنتفي المشروعية، وكل ما خرج عن المصلحة إلى المفسدة، وعن العدل إلى الظلم كان باطلاً ولا يمت إلى الشرع في شيء.

ضرورة العلم للعدل:

العلم هو السبب والسبيل إلى الإيمان، وإذا كان العدل جماع الشريعة

(1) رواه البخاري وابن حنبل.
(2) الشاطبي الموافقات ج2 ص385.
(3) القرافي الفروق ج3 ص171.
(4) المرجع السابق.

الإسلامية وأهم مقاصدها، فإن الله سبحانه وتعالى وملائكته وأولو العلم هم الذين نهضوا بما حض عليه سبحانه وتعالى من العدل قال تعالى: ﴿شَهِدَ ٱللَّهُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةُ وَأُوْلُواْ ٱلْعِلْمِ قَآئِمًۢا بِٱلْقِسْطِ ۚ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ ٱلْعَزِيزُ ٱلْحَكِيمُ﴾[1] فأهل العلم هم المسؤولون عن تحقيق العدل وإقامته في كل مكان وهو مصلحة الأمة ومعيار الحل والحرمة والنفع والضرر والخطأ والصواب، ومن هذا المنطلق نجد الله سبحانه وتعالى رفع منزلة العلماء فقال: ﴿يَرْفَعِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مِنكُمْ وَٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْعِلْمَ دَرَجَٰتٍ ۚ . .﴾[2] كما أشار رسول الله ﷺ إلى مدى مسؤولية العلماء فقال: «**العلماء هم ورثة الأنبياء، وأن الأنبياء لم يورثوا ديناراً ولا درهماً، وإنما ورّثوا العلم، فمن أخذ به أخذ بحظ وافر**»[3] هذا وإن العلم يقتضي العمل، والعمل هو العدل لأنه مقصد الشريعة وغايتها، فالعلم الحي هو الذي يبعث الحياة في الأحياء، وهو الفكر الذي يجسد العمل، لهذا كان أول كلمة نطق بها الوحي في رسالة الإسلام ﴿ٱقْرَأْ﴾ وهو تكليف بصيغة الأمر والوجوب مقتضاه العلم والتعلم وهي من نعم الله على عباده قال تعالى: ﴿ٱقْرَأْ بِٱسْمِ رَبِّكَ ٱلَّذِى خَلَقَ * خَلَقَ ٱلْإِنسَٰنَ مِنْ عَلَقٍ * ٱقْرَأْ وَرَبُّكَ ٱلْأَكْرَمُ * ٱلَّذِى عَلَّمَ بِٱلْقَلَمِ * عَلَّمَ ٱلْإِنسَٰنَ مَا لَمْ يَعْلَمْ﴾[4] فصاحب هذا الأمر هو الله وهو الذي علم بالقلم وأقسم بالقلم أداة الفكر والعلم والبيان قال تعالى: ﴿ٱلرَّحْمَٰنُ * عَلَّمَ ٱلْقُرْءَانَ * خَلَقَ ٱلْإِنسَٰنَ * عَلَّمَهُ ٱلْبَيَانَ﴾[5].

وقال تعالى: ﴿نٓ ۚ وَٱلْقَلَمِ وَمَا يَسْطُرُونَ﴾[6] فالقلم والمعرفة انخلع الناس بها

---

(1) سورة آل عمران، الآية: 18.
(2) سورة المجادلة، الآية: 11.
(3) رواه الترمذي وابن ماجة وابن حنبل.
(4) سورة العلق، الآيات: 1 ـ 5.
(5) سورة الرحمن، الآيات: 1 ـ 4.
(6) سورة القلم، الآية: 1.

من ظلمات الجاهلية إلى نور الحقيقة واليقين نور الإسلام، نور العدل والهداية، إذ بغير العلم يستحيل على الناس فهم حقيقة الشريعة ومقاصدها وأبعادها، إذ بفضل العلم غدا رجال الصحابة رضوان الله تعالى عليهم أساتذة معلمين، وحكماء مبشرين ثم جاء بعدهم التابعون والفقهاء والمجتهدون يتفقهون ويعلمون الناس وهؤلاء درجتهم رفيعة قال تعالى: ﴿أَفَمَن يَعْلَمُ أَنَّمَا أُنزِلَ إِلَيْكَ مِن رَّبِّكَ الْحَقُّ كَمَنْ هُوَ أَعْمَىٰ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُولُوا الْأَلْبَابِ﴾(1) فالعلماء هم المكلفون بالتعليم، وهم أفضل من أهل العبادة وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ في حديث يرويه عبد الله بن عمر فيقول: «مر الرسول بمجلسين، فقال: كلاهما خير، وأحدهما أفضل من صاحبه أما هؤلاء (أهل مجلس العبادة والذكر) فيدعون الله ويرغبون إليه فإن شاء أعطاهم، وإن شاء منعهم، وأما هؤلاء (أهل مجلس العلم) فيتعلمون الفقه والعلم ويعلمون الجاهل، فهم أفضل، إنما بعثت معلماً ثم جلس بينهم»(2) وقال تعالى: ﴿يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ﴾(3) ومرد هذا التفضيل أن العلماء هم الذين يعلمون كتاب الله، إذ كتاب الله هو كتاب العلماء الذين أوتوا العلم فهم المؤهلون لفهمه وفقهه.

قال تعالى: ﴿كِتَابٌ فُصِّلَتْ آيَاتُهُ قُرْآنًا عَرَبِيًّا لِّقَوْمٍ يَعْلَمُونَ﴾(4).

وقال تعالى: ﴿بَلْ هُوَ آيَاتٌ بَيِّنَاتٌ فِي صُدُورِ الَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ وَمَا يَجْحَدُ بِآيَاتِنَا إِلَّا الظَّالِمُونَ﴾(5).

وقال تعالى: ﴿قَدْ فَصَّلْنَا الْآيَاتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ﴾(6).

(1) سورة الرعد، الآية: 19.
(2) رواه الدارمي وابن حنبل.
(3) سورة المجادلة، الآية: 11.
(4) سورة فصلت، الآية: 3.
(5) سورة العنكبوت، الآية: 49.
(6) سورة الأنعام، الآية: 97.

وقال تعالى: ﴿وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ﴾[1]. هذه أهمية العلم التي أبانها الله سبحانه وتعالى يرمي بها إلى وجوب تعلم العلم وتعلمه للناس وإلى هذا أشار الصحابي الجليل معاذ بن جبل فقال: «اعملوا ما شئتم بعد أن تعلموا فلن يأجركم الله بالعلم حتى تعملوا»[2].

فالعلم إذ هو أساس لإقامة العدل فقد جعله الإسلام فريضة على كل مسلم ومسلمة وهو فرض عين على كل إنسان، أما في نطاق التخصص والذي يعز على الكافة تحصيله فهو فرض كفاية واجب على الأمة وتأثم إذا هي قصرت عن هذه الفريضة قال تعالى: ﴿وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً ۚ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾[3] ومرد هذا أن الإسلام دين نور وهدى للعالمين ليخرج الناس من الظلمات إلى النور، فنور العلم هو الكفيل لإرشاد العقول كما هو أداة للنجاة، فمن البديهي إذن يفرض الإسلام طلب العلم وهو دين الرحمة لتحقيق الحضارة فهو دين أخلاق وعلم وعمل. من هذا المنطلق خوطب المسلمون بأنهم خير أمة أخرجت للناس تأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر وتقيم العدل ولا عجب في ذلك إذ هي أمة أنزل القرآن فيها هداية وبينات من الهدى والفرقان فمن اتبعه فلن يضل أبداً وهذا ما أشار إليه رسول الله ﷺ إذ قال: «**إني قد تركت فيكم ما إن أخذتم به لن تضلوا بعده كتاب الله وسنة نبيه**».

(1) سورة البقرة، الآية: 230.
(2) رواه الدارمي.
(3) سورة التوبة، الآية: 122.

المبحث الثاني

العدالة والمساءلة

1 ـ العدالة والأخلاق:

الأصل أن كل مجتمع في هذا الكون ينشد العدالة عن طريق أسس خاصة يقيم عليها حياته الروحية والمادية تبعاً لعقيدة آمن بها، سواء كانت هذه العقيدة سماوية من وحي الله، أو كانت دنيوية أملتها عليه زعامات بشرية، ومهما تكن طبيعة هذه العقائد أو مصدرها، فهي لا بد رامية إلى تحقيق أهداف لمصلحة البشر المؤمن بها. وعلى هذا نلاحظ أن كل مجتمع له أسسه ودوافعه وقيمه الأخلاقية أو المادية المختلفة عن المجتمع الآخر، ويبدو ذلك جلياً بمقارنة المجتمع الغربي مع المجتمع الإسلامي؛ وينجم عن هذا الاختلاف أن ما يكون أخلاقياً في مجتمع قد لا يكون بهذا التوصيف في مجتمع آخر بمعنى أن اختلاف القيم تختلف معها الوقائع من حيث الإباحة أو التحريم، وعلى هذا الأساس نستطيع أن نقول إن القيم أو المبادئ الأخلاقية في ضوء التطبيق على صعيد السلوك والتعامل، تعطي المؤشر أو الاتجاه نحو حضارة المجتمع وطبيعته، كما أنه يظهر مدى أصالة هذه المبادئ في التعامل بمدى فعاليتها وقوتها الإلزامية في مؤسساتها تحت مظلة العدالة في المجتمع الذي يؤمن بها، وبهذا يمكننا أن

نحدد العلاقة الجبرية بين المجتمع ومبادئه وسلوك أفراده في نطاق ثبوت العدالة باتجاه المجتمع الحضاري.

مبادئ الأخلاق + تعامل + عدالة = اتجاه حضاري.

فالمجتمع بمساعدة العنصرين، مبادئ الأخلاق والعدالة يتبين لنا أن العلاقة الوظيفية للعدالة مرتبطة دائماً مع مبادئ الأخلاق سواء من حيث التعامل، أو من حيث تحقيق العدالة، فكما أنه لا مجتمع بلا عدالة، فإنه لا عدالة بلا أخلاق، وبالتالي لا مجتمع دون أخلاق، وعلى هذا نلاحظ هذه المقولة أن المجتمع الإسلامي إذ يهتم بالقيم الروحية، إنما يرمي من وراء ذلك تأصيل القواعد الأخلاقية التي هي أساس إقامة العدالة. فالمجتمع الإسلامي إذن قائم على ترسيخ قواعد الأخلاق. لقول رسول الله ﷺ: «**إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق**» ولقوله تعالى: ﴿وَلَا تَسْتَوِي الْحَسَنَةُ وَلَا السَّيِّئَةُ ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾[1] ولقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ﴾[2].

وهكذا بين لنا أن مبادئ الأخلاق إذ هي الأساس في المعادلة السابقة فإن التعامل في المجتمع لا يقوم دون المبادئ الأخلاقية، فتخلف أي عنصر من عناصر هذه المعادلة يحدث خللاً في توازن الحضارة بصرف النظر عن ماهية المبادئ الأخلاقية أو طبيعة التعامل[3].

ومن خلال هذه المبادئ الأخلاقية تتكون الثقافة في صورتها التي تنعكس عنها، فبقدر ما تكون المبادئ الأخلاقية سليمة، بقدر ما يكون المجتمع أقرب إلى الكمال، وبالتالي يخضع نشاطه لأسس قانونية مستمدة منه، فإذا كانت المبادئ الأخلاقية سامية ربانية، فإن القوانين التي تحكم الأفراد تحكي صورها وتعكس روحها. أما إذا كانت الأخلاق وضعية، فمن البديهي أن تكون أيضاً

(1) سورة فصلت، الآية: 34.

(2) سورة البقرة، الآية: 237.

(3) مالك بن نبي، شروط النهضة ص(154) ط(1969).

القوانين منحدرة عنها؛ وهنا يظهر الفرق بين الشرائع الوضعية والشرائع الإلهية.

فالشعب الذي يعتنق عقيدة ما تنعكس هذه العقيدة في سلوكه حيث تتمركز من خلال هذا السلوك عادات وأعراف وتقاليد تستقر قواعد ملزمة تتحدد بها روابط الأفراد. ومن هنا يترك كل مجتمع أثره وطابعه على التعامل والسلوك ولهذا نلاحظ اختلاف الروابط وأسلوب الحياة في المجتمع القبلي عن المجتمع المتمدن. فكل مجتمع إذن يعكس في سلوكه صورة أخلاقه وأذواقه وتاريخه من خلال ترابطه الداخلي وتعامله وإذا كان الأمر كذلك، فلا بد إذن من قواعد قانونية تضبط هذا السلوك تبعاً للأعراف والعادات السائدة لا سيما إذا سلمنا أن العرف هو التعبير عن الحياة الطبيعية لكل مجتمع.

2 ـ الإنسان والجريمة:

إذا كان الإنسان عامل أصيل في تكوين المجتمع، فإن مبادئ الأخلاق والقواعد القانونية إنما هي أدوات تابعة له، فاعلة فيه، ومنفعلة به، فهي لا تقوم مجردة بذاتها، إنما هي أسس تابعة للإنسان ومتعلقة به ويبدأ دورها منذ أن يجتمع إنسان بإنسان، فتقوم بينهما علاقات تحكمها قواعد تتأصل على مر الزمن قيماً مستمرة على وجه الاستقرار، يقبلها العقل وتنتظم معه، فيؤمن بها الإنسان قاعدة يتبعها، ويوفق سلوكه معها على وجه الإلزام، فإذا تحرر الإنسان من هذه القواعد معنى ذلك أن خللاً قد طرأ عليها، أو أنه لسبب ما قد تحلّل منها ليحل محلها حكم الغريزة، ويقوم مقام العقل أو القاعدة، وهكذا يضحى أسير غرائزه، فتدفعه إلى الاعتداء على أعراض الناس مثلاً، أو قد تختل عنده غريزة حب الاقتناء ويتحكم الانحراف في الإنسان، فيدفعه إلى السرقة أو الاختلاس، فتبرز بهذا ظاهرة شاذة، هي حصيلة تغلب عامل الشر على عامل الخير، وتتعطل لذلك القيم نتيجة تفجر الغرائز، فتطفو الجرائم على سطح المجتمع، فتتدخل عندئذٍ المبادئ الأخلاقية التي هي أدوات يكبح بها جماح الغرائز، فتسيطر على

فعالية النفس الأمارة بالسوء نفس أخرى مطمئنة راضية، قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيَّتُهَا ٱلنَّفْسُ ٱلْمُطْمَئِنَّةُ *ٱرْجِعِىٓ إِلَىٰ رَبِّكِ رَاضِيَةً مَّرْضِيَّةً﴾[1] فالنفس وإن كان يتنازعها عنصرا الخير والشر، فإن الإنسان بمبادئ الأخلاق يفلح في إذكاء روح الخير، وتغليبها بدلالة العقل. ﴿وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّىٰهَا * فَأَلْهَمَهَا فُجُورَهَا وَتَقْوَىٰهَا * قَدْ أَفْلَحَ مَن زَكَّىٰهَا﴾[2].

فالعقل إذن هو العامل المرجح لسلوك الإنسان نحو الخير فيقف حائلاً دون ارتكاب الجريمة، سواء كان ذلك بدافع الرغبة في الخير، أو بعامل الرهبة من العقاب، فالجريمة إذن وليدة سمات خلقية عند الفاعل، أو أنها وليدة انحراف أو دافع غريزي عنده وفشل القيم والمبادئ الأخلاقية في ردعه أو صقله، سواء كان مرد هذا الفشل إلى القيم ذاتها، أو إلى القصور في معالجة البيئة الاجتماعية وإصلاحها ولعل أول خطيئة اقترفها الإنسان نتيجة لاتباع هواه، هي خطيئة آدم. ﴿وَقُلْنَا يَٰٓـَٔادَمُ ٱسْكُنْ أَنتَ وَزَوْجُكَ ٱلْجَنَّةَ وَكُلَا مِنْهَا رَغَدًا حَيْثُ شِئْتُمَا وَلَا تَقْرَبَا هَٰذِهِ ٱلشَّجَرَةَ فَتَكُونَا مِنَ ٱلظَّٰلِمِينَ * فَأَزَلَّهُمَا ٱلشَّيْطَٰنُ عَنْهَا فَأَخْرَجَهُمَا مِمَّا كَانَا فِيهِ ۖ وَقُلْنَا ٱهْبِطُوا۟ بَعْضُكُمْ لِبَعْضٍ عَدُوٌّ ۖ وَلَكُمْ فِى ٱلْأَرْضِ مُسْتَقَرٌّ وَمَتَٰعٌ إِلَىٰ حِينٍ﴾[3].

هنا نلاحظ أن الله سبحانه وتعالى أراد أن يمتحن آدم وزوجته أمام شريعته وأمره ليعلم أيهما أحسن عملاً. فقال تعالى: ﴿فَقُلْنَا يَٰٓـَٔادَمُ إِنَّ هَٰذَا عَدُوٌّ لَّكَ وَلِزَوْجِكَ فَلَا يُخْرِجَنَّكُمَا مِنَ ٱلْجَنَّةِ فَتَشْقَىٰٓ * إِنَّ لَكَ أَلَّا تَجُوعَ فِيهَا وَلَا تَعْرَىٰ * وَأَنَّكَ لَا تَظْمَؤُا۟ فِيهَا وَلَا تَضْحَىٰ * فَوَسْوَسَ إِلَيْهِ ٱلشَّيْطَٰنُ قَالَ يَٰٓـَٔادَمُ هَلْ أَدُلُّكَ عَلَىٰ شَجَرَةِ ٱلْخُلْدِ وَمُلْكٍ لَّا يَبْلَىٰ﴾[4].

وقال: ﴿مَا نَهَىٰكُمَا رَبُّكُمَا عَنْ هَٰذِهِ ٱلشَّجَرَةِ إِلَّآ أَن تَكُونَا مَلَكَيْنِ أَوْ تَكُونَا مِنَ ٱلْخَٰلِدِينَ﴾[5]

---

(1) سورة الفجر، الآيتان: 27 و28.

(2) سورة الشمس، الآيات: 7 ـ 9.

(3) سورة البقرة، الآيتان: 35 و36.

(4) سورة طه، الآيات: 117 ـ 120.

(5) سورة الأعراف، الآية: 20.

هذا الصراع الذي قام في نفس آدم أمام أمر الله ووسوسة الشيطان ضعف فيه آدم وانحرف نحو المعصية: ﴿فَأَكَلَا مِنْهَا فَبَدَتْ لَهُمَا سَوْءَاتُهُمَا وَطَفِقَا يَخْصِفَانِ عَلَيْهِمَا مِن وَرَقِ الْجَنَّةِ وَعَصَىٰ آدَمُ رَبَّهُ فَغَوَىٰ﴾[1]. ونتيجة لهذه المعصية أصدر الله قراره بعقوبة آدم وزوجته ونفيهما بإنزالهما إلى الأرض باعتبارهما قد اتبعا خطوات الشيطان وخالفا أمر الله ﴿وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُّبِينٌ إِنَّمَا يَأْمُرُكُم بِالسُّوءِ وَالْفَحْشَاءِ﴾[2].

وهكذا صدر أول حكم عن مؤسسة الله القضائية التي تناولت أبسط قواعد الإجراءات القضائية. كما وتبين لنا من هذه المحاكمة أن الجريمة تتم نتيجة خواطر ثم أوامر تنطلق عن النفس الأمارة بالسوء[3] تبعاً لصور تتحرك في نفس الإنسان فيجد نفسه مدفوعاً نحو المعصية إغواء وهو استعداد النفس البشرية للجريمة.

فالجريمة شأنها شأن أي حدث تخضع لترابط العلة بالمعلول بصرف النظر عن ماهية هذه الأسباب واختلافها قصدية كانت أو غير قصدية. فالجريمة إذن نتيجة صراع الخواطر التي هي محركات للإرادة والرغبة التي تحدث في ساحة النفس من خلال الخير والشر فإذا تغلب عنصر على آخر انتقلت النفس إلى مرحلة العزم وتجلت الإرادة لتحرك الأعضاء بتصرف ما إن خيراً فخير، أو شراً

---

(1) سورة طه، الآية: 121.

(2) سورة البقرة، الآيتان: 168 و169.

(3) المراد بالنفس هي ذات الإنسان وقد قسمها علماء المسلمين إلى ثلاثة أنواع وهي مختلفة بحسب أحوالها وهي النفس المطمئنة التي سكنت وزايلها الاضطراب بسبب معارضة الشهوات وتغلبت عليها فكانت راضية مرضية قال تعالى: ﴿يَا أَيَّتُهَا النَّفْسُ الْمُطْمَئِنَّةُ ۞ ارْجِعِي إِلَىٰ رَبِّكِ رَاضِيَةً مَّرْضِيَّةً﴾ [الفجر 27-28] والنفس اللوامة وهي التي تصارع النفس الشهوانية ومعترضة عليها قال تعالى: ﴿وَلَا أُقْسِمُ بِالنَّفْسِ اللَّوَّامَةِ﴾[القيامة 2].
والنفس الأمارة وهي التي تذعن للشر وتطيع الشهوات قال تعالى إخباراً عن يوسف عليه السلام: ﴿وَمَا أُبَرِّئُ نَفْسِي إِنَّ النَّفْسَ لَأَمَّارَةٌ بِالسُّوءِ﴾ [يوسف 52] (الغزالي - أحياء، علوم الدين ج8 ص(6، 7، 8).

فشر، فالأعضاء إذن على هذه الصورة تقوم بتلبيات نوعية للنفس[1] نتيجة لصراع الغرائز والعقل التي تتجلى في الإنسان بسلوكه في المجتمع بإطاعته للقيم الأخلاقية التي تحكم غرائزه فتستجيب الإرادة لنداء العقل لتوفق بين حاجاته وغرائزه بما يتطلبه السلوك الاجتماعي السليم منتظماً بقواعد ترمي إلى حمايته وحماية المجتمع، وقد يكون العكس فيستجيب للهوى والمعاصي[2].

وهكذا نجد أنه منذ وجود الإنسان مع إنسان آخر وجد معه قواعد سلوكية لعلاقته مع الغير هذه القواعد هي أسس تنظم هذا السلوك مهما كان طابعها فهي على الأقل يرى كل فرد من خلالها تحقق مصلحته بما يقبله عقله، فهو يدرك إذن ما هو خير له أو شر، على هذا فالإنسان بعقله يقترف الجريمة أو يمتنع عنها. فالعقل إذن خاصة من الخصائص المميزة للإنسان عن الحيوان وهو مقود سلوكه وتصرفاته وأداة معرفته، به يصل إلى الحق والصدق والعدل والعفة[3].

---

(1) يقول الرسول ﷺ بهذا الخصوص «في القلب لمّتان (الخطوة أو الاقتراب) لمة من الملك إيعاد بالخير وتصديق بالحق، فمن وجد ذلك فليعلم أنه من اللّه سبحانه وتعالى وليحمد الله. ولمة من العدو إيعاد من الشر وتكذيب بالحق ونهي عن الخير، فمن وجد ذلك فليستعذ باللّه من الشيطان الرجيم» (حديث ابن مسعود).

(2) سئل رسول اللّه ﷺ ما العلم قال دليل العمل، قيل فما العقل قال: رائد الخير، قيل فما الهوى، قال مركب المعاصي (تفسير الفخر الرازي ج2 ص(219).

(3) يرى الإمام الغزالي في كتابه الاقتصاد في الاعتقاد في الباب الثاني من القطب الرابع عند تكلمه عن وجوب التصديق بأمور ورد بها الشرع يقضي العقل بجوازها فيقول «إن ما عدا البديهيات وهي القضايا المعلومة بالضرورة تنقسم إلى:

1 ـ ما يعلم بدليل العقل دون الشرع. مثل حدوث العالم ووجود الصانع وصفاته كالقدرة، والعلم، والإرادة، والكلام الإلهي.

2 ـ ما يعلم بالسمع دون العقل مما هو جائز عقلاً ويمكن وقوعه وعدم وقوعه فيأتي السمع مخبراً بوقوعه، كالنشر والحشر والثواب والعقاب.

3 ـ ما يعلم بدليل العقل وبالسمع مما يقال في مجال العقل، ومتأخراً في الرتبة من إثبات الوحي، مثل انفراد الله تعالى بخلق الأشياء ورؤيته في الآخرة وما تجري هذا المجرى. (نقلاً عن مجلة العربي عدد 249 ص39 ـ مقال محمد أبو ريده).

3 ـ الإدراك والمساءلة:

عرفنا أن الإدراك عن طريق العمل هو الأساس في المعرفة والاختيار. فالنفس الإنسانية تبدأ خالية من المعرفة أو التمييز أو الإدراك، ثم تتطور في النمو فتدرك بوسائل الإدراك ما يحدد لها المحسوسات والموجودات أو أجناسها، فالطفل إذ يمر بمراحل نموه وتطوره يدرك بمراحل متدرجة تبدأ من سن التمييز ثم يتطور إدراكه بدخوله مرحلة التطور العقلي فيدرك الأحكام العقلية، أي ما هو جائز أو ممنوع، أو واجب، أو حلال، أو حرام، أو مستحيل، أو مباح، أو مستحب. ومن هنا تتحدد المساءلة تبعاً لمرحلة السن، سن التمييز أو سن الرشد في ضوء التصرف ذاتياً كان أو تقليداً قال تعالى: ﴿وَإِذَا قِيلَ لَهُمُ ٱتَّبِعُوا۟ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ قَالُوا۟ بَلْ نَتَّبِعُ مَآ أَلْفَيْنَا عَلَيْهِ ءَابَآءَنَآ ۗ أَوَلَوْ كَانَ ءَابَآؤُهُمْ لَا يَعْقِلُونَ شَيْـًٔا وَلَا يَهْتَدُونَ﴾[1]. كل ذلك نتيجة السلوك والعيش وما ينجم عنه من روابط يحكمها العقل والإرادة بالقيام بالفعل أو الامتناع عنه. وفي جميع الأحوال لا يعول على مصدر الفعل بل العبرة بالإدراك لحقيقة الفعل وسلامته تبعاً للظروف المؤثرة فيه طبيعية أو اجتماعية أو عقائدية، إذ في ضوء هذه الظروف يتأثر سلوك الناس تبعاً للعوامل التي تؤثر فيهم، وإلى هذا أشار ابن خلدون إذ قال «يختلف الناس تبعاً للعامل، المكان والمناخ والظروف الطبيعية، وكلما تغيرت هذه الظروف تغيرت طبائع الناس وطرق سلوكهم في الحياة»[2] فالإنسان ولو تبدلت عوامل سلوكه يبقى خاضعاً للمساءلة ما لم تكن أفعاله نتيجة اختلال عقلي أو نفسي أو عصبي فتمنع عنه المساءلة في هذه الحالات[3] فالمسؤولية عن أفعال المرء وتصرفاته تبقى قائمة ما دام متمتعاً بالإدراك، وعالماً عن طريق العقل والسمع والبصر ما أمر به، وما نهى عنه، قال تعالى: ﴿إِنَّا خَلَقْنَا ٱلْإِنسَٰنَ مِن نُّطْفَةٍ أَمْشَاجٍ نَّبْتَلِيهِ فَجَعَلْنَٰهُ

---

(1) سورة البقرة، الآية: 170.

(2) ابن خلدون المقدمة ص430.

(3) عبد السلام التونجي، موانع المسؤولية الجنائية.

سَمِيعًا بَصِيرًا﴾[1] وهكذا نتتهي إلى القبول بأن سلوك المرء مساءل عنه بعد أن حدد له طريق الخير وطريق الشر. ﴿إِنَّا هَدَيْنَٰهُ ٱلسَّبِيلَ إِمَّا شَاكِرًا وَإِمَّا كَفُورًا﴾[2]. كما أن هذه المسؤولية لا يمكن إعمالها ما لم تكن القواعد الواجبة الاتباع واضحة ومحددة، فالشريعة الإسلامية باعتبارها شريعة دنيوية وأخروية عبادات ومعاملات عقيدة ونظام، علم وعمل، كفلت علاقة الأفراد فيما بينهم في المجتمع فوضعت أسساً لهذه العلاقة سواء فيما بين الأفراد وما بينهم وبين ربهم وعلى هذا الأساس وبعد أن حددت الحق عن طريق الرسول ﷺ حددت المساءلة: قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ قَدْ جَآءَكُمُ ٱلرَّسُولُ بِٱلْحَقِّ مِن رَّبِّكُمْ﴾ ﴿يَٰٓأَهْلَ ٱلْكِتَٰبِ لِمَ تَلْبِسُونَ ٱلْحَقَّ بِٱلْبَٰطِلِ وَتَكْتُمُونَ ٱلْحَقَّ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾[3] كما وبين الله تعالى الحدود ليجنب الناس الاعتداء عليها تحت طائلة المساءلة، والعقوبة فقال: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[4] فمعرفة الأوامر والنواهي لا بد منها لمعرفة الحقوق والحدود لتتمكن أي مؤسسة قضائية من إقامة العدالة لذلك يحسن بنا أن نستعرض نظرة الشريعة الإسلامية في مفهوم الحقوق والحدود.

(1) سورة الإنسان، الآية: 2.

(2) سورة الإنسان، الآية: 3.

(3) سورة آل عمران، الآية: 71.

(4) سورة البقرة، الآية: 229.

المبحث الثالث

ضوابط الحقوق والحدود في إقامة العدالة

لم تحدد الشريعة الإسلامية تعريفاً خاصاً للحقوق باعتبار أنها مجموعة من التكاليف ومع ذلك فهي إذا أطلقت الحقوق اعتبرتها من حقوق الله، حتى أن بعض الفقهاء اعتبر أن حقوق العباد إذا اقترنت بحقوق الله غلبت عليها حقوق الله.

فالشريعة الإسلامية تضحى بهذا المفهوم مجموعة من التكاليف لا مجموعة من الحقوق والحكم الشرعي (القاعدة الشرعية) من أركانه المحكوم فيه، والمحكوم عليه، لا المحكوم له. ويهمنا هنا المحكوم فيه.

والمراد بالمحكوم فيه هو فعل المكلف الذي تعلق به حكم الشارع اقتضاء أو تخييراً أو وصفاً، وخطاب الله تعالى يتعلق بأفعال المكلفين باقتضاء الفعل، أو الترك، أو بالتخيير في العقل أو الترك، فهو عبارة عن أمر أو نهي أو إباحة، والشخص الذي يقوم بعمل مباح، لا يقوم به كحق له، إنما باعتباره عملاً مباحاً غير ممنوع.

وفعل المكلف، يوصف بأنه مأمور به، ويكون أداء وتعجيلاً وإعادة، كما يوصف بأنه منهي عنه أو أنه مباح وأنه مرخص به. والمراد بالرخصة أنه حكم

تخييري، أما ما لا تخيير فيه فهو عزيمة قال تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِى مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِّإِثْمٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[1] [2]. فالفعل الذي يجوز للمكلف الإتيان به، إما أن يكون عزيمة أو رخصة. والمراد بالرخصة: هو ما شرع من أحكام لعذر مع قيام السبب المحرم[3]. قال تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةَ وَٱلدَّمَ وَلَحْمَ ٱلْخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ بِهِۦ لِغَيْرِ ٱللَّهِ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾[4] وقد أطلقت الرخصة لمقاصد ثلاث:

أولاً: أنها وجدت استثناء وهي مشروعة على خلاف القياس، إذ القياس لا يقتضيها، ولكنها جازت استحساناً، فأطلق عليها أنها رخص للتسيير والتسهيل على الناس في معاملاتهم كالاستصناع وبيع السلم هذا البيع وإن كان محله عند العقد معدوماً فإنه لا يمكن أن يعتبر من قبيل الاحتيال أو النصب، لأنه مستثنى من بيع المعدوم الباطل لانعدام محل العقد.

ثانياً: ما وضع عن الأمة الإسلامية من التكاليف القاسية الثقيلة التي كانت قبل الإسلام حقوقاً ثم عدلت بالتسيير والتسهيل وهو ما دل عليه قوله تعالى: ﴿رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَآ إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِنَا﴾[5].

ثالثاً: ما كان توسعة على العباد مطلقاً ببذل حظوظهم ومآربهم المباحة، كأكل الطيبات والتمتع، بما أبيح من الملاذ فالله تعالى رحمة بعباده أباح الطيبات وهذه أيضاً من باب التسهيل، وأضحت حقوقاً للأفراد وأطلق عليها اسم الرخصة.

كل ما ذكرناه هو من ضوابط العدالة إذ لا بد لإقامتها من معرفة معايير

---

(1) الشاطبي، الموافقات ج1 ص215.

(2) سورة المائدة، الآية: 3.

(3) الأحكام، الآمدي ج1 ص187.

(4) سورة البقرة، الآية: 173.

(5) سورة البقرة، الآية: 286.

الحقوق والحدود لمعرفة ما هو حق ولمن ومدى حمايته وجواز الادعاء به وبالتالي معرفة ما إذا كان مشمولاً بالحماية القضائية أم لا؟ وما هي العقوبات الواجب إنزالها على المعتدى عليها كي يكون الحكم فيها عادلاً؟

أبان ابن مسعود أن الرخصة حالة من حالات المحكوم فيه والمحكوم فيه عامة يقسم إلى ثلاثة أقسام:

1 ـ **ما يدرك بالحس دون الشرع، وليس سبباً لحكم شرعي آخر** ويرد على هذا المحكوم فيه وترد عليها الحقوق أيضاً كالأكل والشرب فهي رخص. هذا الوجود الحسي يقابله الوجود الشرعي، وهذا الوجود يشمل ما يدرك بالعقل أو يدرك بالحس دون ما يدرك بالشرع، وهذه حالة من حالات إدراك المحكوم فيه.

2 ـ **ما يدرك بالحس دون الشرع وهو سبب لحكم شرعي آخر** تترتب فيه حق الغير، وفي إهداره أو الاعتداء عليه يقام الحد على المعتدي كالسرقة؛ فالمال بسرقته فيه اعتداء على حق الغير، فوجود هذا الحق حسي.

فالحكم الشرعي هنا هو الاقتصاص، ولتطبيق هذا الاقتصاص يجب معرفة ماهية السرقة، فالسرقة وجودها حسي، بمعنى أن الحق المسروق أضحى وجوده حسّياً بمجرد سرقته، على أن السرقة وإن كان ليس لها ماهية مجردة عن الشيء المسروق ومعتبرة شرعاً بيد أنه يترتب على قيام أركانها حكم شرعي وهو الحد.

3 ـ **ما يدرك بالحس والشرع معاً وليس سبباً لحكم شرعي آخر** كالصلاة والزكاة والصوم. وهذه تدرك بالحس والمشاهدة، كما تدرك بالشرع، لأن الشارع جعل لها ماهية تتحقق بأركان وشروط معينة، فحيث تقوم وتدرك، يدرك من ورائها حق الله.

4 ـ **ما يتضمن الحالتين السابقتين أي تدرك بالحس والشرع وبالحس دون**

الشرع ويترتب عليه حكم شرعي آخر، كالبيع والإجارة، والزواج هذه الأشياء جميعها يترتب عليها حقوق حماها الشرع، فجعل لها مهابة معتبرة شرعاً بأركان وشروط. فالزواج مثلاً يترتب عليه حق المتعة، ويتوجّب عليه المهر والنفقة فإذا فقد شروطه وأركانه قد يكون زنى فيقام على الفعل الحد[1].

ولا شك أن معرفة الرخصة، والمحكوم فيه، يحدد لنا ماهية الحقوق بحيث يسهل على مؤسسات العدالة الفصل فيها في إقامة الحدود وتحقيق العدالة فلا يمكن إذن لتحقق العدالة من معرفة الحقوق وبالتالي لا بد من معرفة ضوابطها لإدراك أنواعها حساً أو شرعاً ومعرفة الجزاء الواجب التطبيق على المعتدى عليها.

لهذا نلاحظ أن بعض الفقهاء لهذه الغاية قسموا الفعل المحكوم فيه إلى قسمين هما:

1 ـ فعل هو حق الله.

2 ـ فعل هو حق للعبد.

هذه الحقوق سواء كانت على وجه الانفراد أو على وجه الإجماع، فقد رتّب الشارع على الاعتداء عليها عقوبات، فمن البديهي إذن أن تكون مؤسسات العدالة على علم بهذه العقوبات لأنها من أدوات إقامة العدالة، لهذا يحسن بنا أن نستعرض العقوبات عامة بأنواعها ثم الجزاءات التي تقام على مخالفة حقوق الله أو الاعتداء عليها ثم خصائص هذه العقوبات وشروطها.

---

(1) عبيد الله بن مسعود، صدر الشريعة، التوضيح ج3 ص129.

الباب الثاني

العقـوبَــة

المبحث الأول

العقوبة أساسها وغايتها

العقوبة والعقاب والمعاقبة مختصة بالعذاب كقوله تعالى: ﴿فَحَقَّ عِقَابِ﴾[1] وقوله تعالى: ﴿فَأَخَذَهُمُ اللَّهُ بِذُنُوبِهِمْ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾[2] فالعقوبة إذن هي إنزال القصاص في الجاني زجراً له من جراء ذنب اقترفه أو فعل قام به فألحق به ضرراً بالغير، وعلى هذا، فالاعتداء يقابله العقوبة، وكل عقوبة في ذاتها هي أذى لمن وقع الاعتداء منه، لكن هذا الأذى لمن وقع عليه العقاب إنما هو مقابل الأذى الذي ألحقه بالغير، وعلى هذا فمقتضى المصلحة إيقاع العقاب على من اقترف جريمة كالقتل مثلاً، إذ لو ترك الجاني دون عقوبة لفسدت الحياة ولتفشّى القتل واسترسل القتلة في قتل الأبرياء، فمن المصلحة عدلاً وعقلاً أن يمنع الأذى عن العباد، وذلك بإنزال العقاب، لأن الاعتداء على الفرد لا ينحصر أثره في المجنى عليه بل يتعدى ذلك إلى الأمة، فالقتل هو اعتداء على حق الحياة، وفي هذا فساد في الأرض وظلم كبير، قال تعالى مشيراً إلى ذلك: ﴿مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا﴾[3].

---

(1) سورة ص، الآية: 14.

(2) سورة الأنفال، الآية: 52.

(3) سورة المائدة، الآية: 32.

فالعقاب شرعاً إذن هو الجزاء الذي يوقع على مرتكب الجريمة ويكون نفعاً للأمة، ويوقع بأمر من المشرع بمقتضى أحكام الشريعة، هذا الجزاء يقابل محظورات شرعية زجر الله الناس عنها بحدّ أو تعزير[1] هذا العقاب يقوم على أساس محاربة الجريمة حماية للمجتمع ولإصلاح المجرم بأن تكون العقوبة تأديباً له أو زجراً لغيره، فإذا لم يكف التأديب واقتضى الجرم استئصال فاعله من المجتمع وجب ذلك وهكذا نجد أن الجزاء فيه حياة للناس إذ لا يسوغ ترك العقاب أو الامتناع عن إنزاله. إذ في ذلك تعريض الناس للأذى لذلك جاء النص القرآني مشيراً إلى وجوب إعمال القصاص في المعتدي واستئصاله من المجتمع دفعاً للفساد، تبعاً لماهية العقوبة ونوعها قال تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَـٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَـٰبِ﴾[2] وإلى هذا أشار الفقيه عز الدين بن عبد السلام شارحاً غاية العقوبة وأهدافها معتبراً أنها مؤدّية إلى المصالح فقال: «ربما كانت أسباب المصالح مفاسد فيؤمر بها أو تباح لا لكونها مفاسد بل لكونها مؤدية إلى المصالح، وذلك كقطع الأيدي المتآكلة حفظاً للأرواح وكالمخاطرة بالأرواح في الجهاد، وكذلك العقوبات الشرعية كلها ليست مطلوبة لكونها مفاسد، بل لكونها المصلحة هي المقصودة من شرعها كقطع يد السارق، وقطع الطريق، وقتل الحياة ورجم الزناة وجلدهم وتعذيبهم. وكذلك التعزيرات كلها مفاسد أوجبها الشرع لتحصيل ما رتب عليها من المصالح الحقيقية، وتسميتها بالمصالح من قبيل المجاز بتسمية السبب باسم المسبب»[3].

فالعقوبات إذن مصالح لما يترتب عليها من الآثار، وهي دفع المفاسد ومن المسلم به في القواعد الشرعية، إن دفع الضرر مقدم على جلب المنفعة وبالتالي فإن دفع الضرر فيه تحقيق مصلحة السلامة والعافية، لأن المقصود

---

(1) الماوردي الأحكام السلطانية ص192.

(2) سورة البقرة، الآية: 179.

(3) عز الدين عبد السلام القواعد الكبرى ج1 ص12.

بالعقوبة هو إصلاح حال البشر وحمايتهم من المفاسد، وكفهم عن المعاصي وبعثهم على الطاعة. وهذه العقوبة تقدر بقدرها ويترك للقاضي تقديرها ولا يجوز التجاوز فيها، إذ هي الوسيلة للدفاع عن كيان المجتمع لتقضي على العارض الطارئ وهي الجريمة التي تحل باستتباب الأمن وحفظ السلام، لهذا كان لا بد من استعمال العقاب الملائم، لمنع حصول تكرار الجرائم، لمقاومة عوامل الإجرام نفسها وردع لمن لهم ميل لارتكاب الجرائم فضلاً عن أن للعقوبة غاية هامة أيضاً وهي أن الشارع إذ يزاول تطبيقها وهي من حقه، إنما يحدّ بذلك من الانتقام الخاص، وبهذا نجد أن الشريعة بتقريرها أحكام العقاب إنما ترمي إلى تحقيق المنفعة العامة، فكل ما وضعه القرآن والسنة من عقاب، إنما كان لصالح العباد، وكل تحليل وتحريم، إنما كان أيضاً لمصالح العباد، أما ما لا نص فيه من قرآن أو سنة، فيجب على ولي الأمر عند فرضه العقوبة أن يراعي فيها المصلحة وكل اعتداء ومخالفة لها فيه فساد يقتضي دفعه هذا، وإذا كانت المصلحة هي المطلوبة بالعقاب كان على ولي الأمر التعرف عليها فيما لا نص فيه. أما بوجود النص فيجب الإذعان له والانصياع إليه لا الإعراض عنه قال تعالى: ﴿وَإِذَا دُعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ لِيَحۡكُمَ بَيۡنَهُمۡ إِذَا فَرِيقٞ مِّنۡهُم مُّعۡرِضُونَ﴾[1] وقال تعالى: ﴿إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ لِتَحۡكُمَ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُۚ﴾[2] أما عند عدم وجود النص فالقياس الدقيق هو تحري المصلحة في العقاب عند التعزير، لأن المصلحة المطلوبة بالعقاب هي مقدار الجدوى في العلاج على ما نص عليه فقهاء المسلمين. ومع ذلك يقتضي:

أ ـ أن يساوي بين العقوبة والجريمة من ناحية الفعل أو الآثار.

ب ـ أن تكون العقوبة في الغالب من جنس الجريمة.

كل ذلك مع مراعاة اختلاف الأحكام باختلاف الأزمان فيما لا نص فيه،

---

(1) سورة النور، الآية: 48.

(2) سورة النساء، الآية: 105.

إذ قد تكون ماهية العقاب في التعزير مثلاً مجدية في عصر وغير مجدية في عصر آخر.

وهكذا نجد أن العقاب عامة يقتضي أن يرمي إلى تحقيق المصلحة. فيكون مشدداً في عقوبة الأحرار الأقوياء. ويكون مخففاً أحياناً في عقوبة الضعفاء كل هذا رائده العقل وهو المعيار الضابط إذ هو الذي يحكم عند انتفاء النص. هذا كما أن العقوبة لها الصفة الشخصية فهي تقتصر على فاعل الجريمة ولا تتعداه إلى غيره.

كما أن الشريعة على ما تقدم تأخذ بنظرية شخصية العقوبة، أي تحدد نوع العقوبة ـ فيما لا نص فيه ـ تبعاً لشخصية الجاني وهذا المبدأ يحقق العدالة بالتناسب بين الجريمة ونوعية العقاب وهذا هو المفهوم الذي أشار إليه الفقهاء في مفهوم المصلحة في الفقه الإسلامي، وبهذا سبق الفقهاء في هذا المفهوم النظرة الغربية في إيلام العقوبة في البناء الاجتماعي، إذ الغربيون يرون: «أن العقاب وإن كان واحداً في الاسم، يختلف في الحقيقة باختلاف النوع والسّن والمنزلة والثروة، وغير ذلك من الأحوال، مثلاً لو عوقب على الضرب بالغرامة لكانت العقوبة بالنسبة للغني عبثاً، وبالنسبة للفقير ظلماً، وكذلك العقاب إن كان مخلاً بالكرامة بطبيعته يكون قاسياً بالنسبة لذي المكانة، ولا يصيب الطبقة التي تكون دون ذلك بشيء والحبس خراب لدى متّجر، وإعدام الشيخ هرم، وعار أبدي للنساء ولا يكون فيه شيء من ذلك بالنسبة لقوم آخرين»[1]. من هذا نلاحظ أن العقوبة من العدالة طالما أنها تبغي النفع والشريعة الإسلامية أخذت بهذه النظرية نظرية المنفعة كأساس للعقاب منذ قرون عديدة. معنى ذلك أنها قررت فيما لا نص فيه أن المصالح نسبية لا ذاتية، وإلى هذا أشار الإمام الشاطبي مقرراً أمرين هامين وهما:

---

(1) بنتام أصول الشرائع ج1 ص233 ترجمة فتحي زغلول.

الأول: «أن المضار والمنافع عامتها أن تكون إضافية لا حقيقية ومعنى كونها إضافية أنها منافع أو مضار في حال دون حال، وبالنسبة لشخص دون شخص، أو وقت دون وقت، فالأكل أو الشرب مثلاً منفعة للإنسان ظاهرة، ولكن عند وجود داعية الأكل، وكون المتناول لذيذاً طيباً لا كريها مرّاً، وكونه لا يولد ضرراً عاجلاً ولا آجلاً وكون جهة اكتسابه لا يلحقه فيها ضرر عاجل ولا آجل ولا يلحق غيره بسببه أيضاً ضرر عاجل أو آجل. وهذه الأمور قلما تجتمع فكثير من المنافع تكون ضرراً على قوم آخرين ولا منافع لهم أو تكون ضرراً في وقت أو حال، ولا تكون ضرراً في وقت آخر. وهذا كله له أثر بيّن في كون المصالح والمفاسد مشروعة أو ممنوعة لإقامة هذه الحياة، لا لنيل الشهوات، ولو كانت موضوعة لذلك، ولم يحصل ضرر من متابعة الأهواء اتبعت، ولكن ذلك لا يكون فيه دلالة على أن المصالح والمفاسد تتبع الأهواء».

الثاني: «أن الأغراض في الأمر الواحد تختلف بحيث إذا نفذ غرض بعض الناس وهو منتفع به، تضرر آخر لمخالفة غرضه فحصول الاختلاف في الأكثر يمنع أن يكون وضع الشريعة على وفق الغرض والشهوة، وإنما يثبت وضعها على وفق المصالح مطلقاً، ووافقت الأغراض أو خالفتها».

نخلص مما تقدم أن الشريعة الإسلامية:

1 ـ ترى أن المصالح هي ذاتية وأساسها هو النفع وغايتها حماية الحقائق.

2 ـ أن المصالح حقائق ثابتة وإن كانت نسبية فيما يتعلق بتحقيقها وهي عموماً نافعة عند التطبيق نافعة في المآل، كالدواء والجراحة بالنسبة للأشخاص، إذ المنافع تختلف باختلاف أوضاعهم وأحوالهم واختلاف بيئاتهم.

3 ـ إن المصالح غير مرادفة للشهوة واللذة، فالشهوات واللذات وهي ذاتية تتعلق بأمور شخصية مؤقتة فهي على العموم انحرافات في النفس لا تجدي، وهي الدافعة إلى الفساد وتؤدي إلى الجرائم التي هي ضد المصالح، وحيث تكون الأهواء وتتحكم الشهوات تنتفي المصالح.

4 ـ إن العقوبة في الإسلام قد لا تحمي ولا تحقق الأغراض والمنافع الشخصية للناس بل غايتها حماية المصلحة العامة فهي جاءت لتحقق المنافع والمصالح التي تتفق مع المصلحة العامة، وهذا هو هدف الإسلام إذ كل ما يمسّ المصلحة العامة، يعتبر جريمة تقتضي العقوبة عليها فالعقوبة إذن لا تفرض إرضاء لهوى الفرد ونزعاته الشخصية إذ الشريعة تأبى ربط أسباب العقاب بالهوى والرغبات الشخصية بمعنى أن أساس العقوبة في الإسلام هو حماية المصالح الاجتماعية دون أن يكون للهوى الشخصي أي أثر في تقرير العقوبة إذ الغاية حماية المجتمع من الفساد من خلال حماية مصالح الناس. إذ العدالة الحقة هي دفع الفساد عن الناس، هذه الغاية هي التي يدعو إليها الإسلام وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ فقال: **«لا يؤمن أحدكم حتى يكون هواه تبعاً لما جئت به»**.

الأصول القائمة عليها العقوبة:

1 ـ إن العقاب في الإسلام يقتضي أن يكون موافقاً لقدر الجريمة وآثارها، بمعنى أن تكون العقوبة مطابقة للجريمة، أو متناسبة معها، وهذا هو المقصود من تحقق المصلحة من العقوبة في الفقه الإسلامي، وبهذا قضى الإسلام على فكرة اتصاف العقوبة بالانتقام أو شفاء الغيظ.

2 ـ إن الشريعة الإسلامية تعاقب على الفعل الحسي المرتكب، بمعنى أنها لا تعاقب على النية الجرمية على الفعل إذا لم يظهر إلى حيّز الوجود أي إنها لا تحاسب المرء على مجرد الاتجاه نحو الفعل وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ فقال: **«من همَّ بحسنة فلم يفعلها كتبت له حسنة، ومن هم بسيئة فلم يفعلها لم يكتب عليه شيء»** أي أن ما يعاقب عليه هي الذنوب المقترفة والتي يمكن إثباتها بإقامة الدليل على اقترافها، أمّا ما لا يمكن إثباته، وإن كان يشكل جريمة، فإن العقاب لا يطاله، وأمره متروك إلى الآخرة إذن النية السلبية التي يحدث المرء نفسه بها ولم يصحبها تنفيد أو

شروع فلا يحاسب عليها وكذا الأمور المستورة التي هي في ستر الله وقد قال الرسول ﷺ في هذا الشأن: **«أيها الناس: من ارتكب شيئاً من هذه القاذورات فاستتر فهو في ستر الله، ومن أبدى صفحته أقمنا عليه الحد»**.

فالجرائم المستورة إذن لا يسوغ التجسس عنها لإيقاع العقوبة إذ في هذا إثم كبير وهي منهي عنها قال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱجْتَنِبُواْ كَثِيرًا مِّنَ ٱلظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ ٱلظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُواْ وَلَا يَغْتَب بَّعْضُكُم بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَن يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ﴾[1] وقال رسول الله ﷺ: **«إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث، ولا تحسسوا ولا تجسسوا وكونوا عباد الله إخواناً»**.

ولا شك أن التجسس وهو البحث عن الجريمة وقعت أم لا تقع.

أما البحث عن جريمة وقعت والتحري عن فاعلها فلا يعتبر تجسساً بل هو المطلوب لإنزال العقوبة بالفاعل حماية للمصلحة التي اعتدى عليها وفي غير ذلك إهدار لحقوق العباد.

3 ـ العقوبة يقتضي أن تكون بطبيعتها مانعة للكافة من اقتراف الجريمة أما إذا وقعت الجريمة فالعقوبة تنال القاتل كما أنها تكون زاجرة لغيره وهذا ما قرره بعض الفقهاء، فقال: «العقوبات موانع قبل الفعل وزواجر بعده أي العلم بشرعيتها بمنع الإقدام على الفعل وإيقاعها بعده يمنع العود إليه»[2].

4 ـ أن تكون العقوبة محددة بمعيار حاجة الجماعة ومصلحتها شدة وتخفيفاً. فلا تخفف إذا اقتضت التشديد كما أنها لا تشدد إذا اقتضت التخفيف.

5 ـ حماية الجماعة هي الأصل في العقوبة وتدور العقوبة حبساً أو قتلاً للجاني تبعاً لهذه المصلحة.

6 ـ مشروعية العقوبة مستمدة من فعاليتها في الإصلاح وصلاح المجتمع

---

(1) سورة الحجرات، الآية: 12.

(2) ابن الهمام شرح فتح القدير ج4 ص112.

والجماعة فلا يجوز الاقتصار على عقوبة معينة فيما لا نص فيه.

7 ـ العقوبة شخصية غايتها التأديب والزجر وشرعت رحمة من الله بعباده وقصدها الإحسان والتأديب لا الانتقام والغيظ. وهي تختلف باختلاف أحوال الناس المختلفة فيما لا نص فيه، فمنهم من يزجر بالضرب ومنهم يزجر بالحبس أو يزجر بالتغريم.

وفي جميع الأحوال: إنّ العقاب يرمي إلى تحقيق إصلاح المجرم، أو حماية المجتمع وذلك بمكافحة الجريمة. هذان الهدفان وإن كانا متضاربين بيد أن الشريعة الإسلامية بحمايتها واهتمامها بالمجتمع لم تغفل العناية بشخص الجاني إذ كل عقوبة تفرضها تكون بالقدر الكافي لتأديب الجاني وزجره ومنعه من العودة وتكون العقوبة في الوقت ذاته زاجرة لغيره ومع ذلك إذا لم تنفع هذه العقوبة وكانت الجريمة تستدعي استئصال المجرم بحبسه ففعلت ذلك فالغلبة في الشريعة الاهتمام بالمجتمع في الجرائم الهامة وهي محدودة بطبيعتها وفي غير ذلك تراعى في العقوبة شخصية الجاني وأوضاعه وسيرته كل ذلك يقتضي أن تكون مكان تقدير القاضي عند فرض العقوبة.

هذه النظرة هي التي أدت إلى تقسيم الجرائم الماسة بالمجتمع إلى قسمين:

القسم الأول: جرائم الحدود التامة وهي جرائم تمس العقل والمال والنسب والعقيدة. وهي الزنى، القذف، السرقة، الحرابة، الشرب، الردة، البغي. في هذه الجرائم اهتمت الشريعة بكيان المجتمع وجعلت العقوبة مشددة ولا يملك القاضي وأولو الأمر سلطاناً عليها إذ هذه الجرائم من الخطورة بمكان فلا يسوغ التساهل فيها إبقاءً على الأخلاق وحفاظاً للنظام لهذا فقد أهمل فيها جانب المجرم إذ يقتضي أن تضحى مصلحة الفرد تجاه مصلحة المجتمع.

القسم الثاني: الجرائم الماسة بكيان المجتمع وهي تصيب النفس وهي: القتل العمد، القتل شبه العمد، الخطأ الجرح المتعمد الجرح الخطأ.

وقد حددت الشريعة لهذه الجرائم عقوبتين: القصاص والدية في حالة العمد والدية وحدها في حال الخطأ. هاتان العقوبتان محددتان لا يملك القاضي أن ينقص منهما أو يزيد منهما أو يستبدلهما بغيرهما كما أن ولي الأمر لا يملك أن يعفو عن الجريمة أو العقوبة لكنها أباحته للمجنى عليه أو لوليه.

هذا وفي جريمة الخطأ تسقط الدية بالعفو. كما يترتب على سقوط القصاص في العمد، والدية في الخطأ انتقال القاضي إلى العقوبة التعزيرية وفي هذه الحال يراعى ظروف المجنى عليه أمام الجرائم غير المحددة التي لا تدخل في شمول ما ذكرناه فعقوباتها مختلفة جميعها تفرض فيها العقوبات التعزيرية. المتروكة لتقدير القاضي وتقدير ظروف الجريمة وظروف المجرم والعقوبة الملائمة له.

هذا والعقوبة التعزيرية غير قابلة للإسقاط بالعفو لأن هذه العقوبة فيها حقّان حق العبد وحق الله فإذا سقط حق العبد بالعفو بقي حق الله أي حق الجماعة وهذا لا يسقط بالعفو على خلاف القصاص والدية فهما من حق المجنى عليه فإذا عفا سقطت العقوبة.



المبحث الثاني

أقسام العقوبات
وخصائصها وشروطها

علمنا مما تقدم أن العقوبة شرعت لدفع الفساد وثبتت بالنص القرآني وبالسنة النبوية، أو بالقياس الصحيح على النص. أو بالاجتهاد وقد أقرت العقوبات عامة لحماية المصلحة من الاعتداء عليها والمصالح العامة التي حماها الإسلام هي:

حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ العقل، وحفظ النسل وحفظ المال.

هذه الأمور الخمسة محمية في جميع الشرائع فحددت العقوبات من أجلها إذ كل ما يعدّ ضرراً لهذه المصالح واجب دفعه بشدة عن طريق العقوبة وإلى هذا أشار الإمام الغزالي فقال: «إن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة، وهو أن يحفظ عليهم دينهم وأنفسهم، وعقلهم، ونسلهم، وما لهم فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات فهي في أقوى المراتب في المصالح ومثاله قضاء الشرع بقتل الكافر المضل وعقوبة المبتدع الداعي لبدعته، فإن هذا يفوت على الخلق دينهم وقضاؤه بإيجاب القصاص. إذ به يحفظ

النفوس، وإيجاب حد الشرب. إذ به حفظ العقول التي هي ملاك التكليف، إيجاب حد الزنى، إذ به حفظ النسب والإنسان، وإيجاب زجر الغصّاب والسرّاق، به يحصل حفظ الأموال التي هي معايش لهم، وهم مضطرون إليها، وتحريم تفويت هذه الأمور الخمسة، والزجر عنها يستحيل ألا تشتمل عليه ملة من الملل، وشريعة من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق، ولذا لم تختلف الشرائع في تحريم الكفر والقتل والزنى والسرقة وشرب المسكر»[1].

هذا وإذا كانت هذه المصالح المطلوب المحافظة عليها ودفع الاعتداء عنها فإن ذلك لا يتم إلا بالعقوبات، إذ العقاب: أساس حماية المصالح الإنسانية، وهذا ما يتفق مع المبادئ التي قررها الإسلام إقامة للعدل، فحدد لذلك العقوبة المناسبة تبعاً لماهية كل جريمة دون إسراف، وبهذا أقام التناسب بين الجريمة والعقاب ومن هنا انطلق تقسيم العقوبات تبعاً لأنواع الجرائم واختلافها التي وجب الحماية منها بدليل ثابت بدلالة قطعية جلباً للمصالح أو دفعاً للمضار أو نهياً عنها أو نهياً عما يكون ذريعة للمضار.

هذا وإذا كان الغرض من العقوبة إصلاح المعتدين وحماية الجماعة بصيانة نظام المجتمع كان من الضروري أن تكون العقوبة محققة لغرضها وللأسس التي تقوم عليها بحيث تؤدي وظيفتها وهي الغاية من فرضها وإذا كان الأمر كذلك فما هي أقسام العقوبات؟

تقسم العقوبات إلى أقسام وهي:

أولاً ـ تقسيم العقوبات من حيث قوة الاعتداء:

من البديهي أن تكون العقوبات مختلفة تشدد وتخفف تبعاً لماهية نوع المصالح المتعدى عليها، إذ المصلحة عامة تنقسم إلى ثلاثة أقسام وهي:

1 ـ **المصلحة الضرورية**: وهي الاعتداء على ما هو ضروري، والضروري هو

(1) الإمام الغزالي المستصفى ج1 ص287 وما بعدها.

ما لا يمكن الحياة بدونه، كالاعتداء على النفس بالقتل أو قطع الأطراف، أو بالضرب المفضي إلى الموت أو كاد أن يفضي إليه.

2 ـ **المصلحة الحاجية**: وهو الاعتداء على الجماعة بما هي بحاجة إليه كالاستقرار والطمأنينة، وحريتهم الفكرية والشخصية ونشر الفتن وترويج الأقوال المضللة، والاعتداء على حرية العقيدة، وذلك بجعل المتدين في ضيق من أمره أو باضطهاد المتدين والاعتداء على عقيدته.

3 ـ **المصلحة التحسينية**: وهي الاعتداء على الإنسان بنشر البدع التي قد تؤدي إلى تشكيك المسلم في دينه والسباب والإهانة فالاعتداء عامة على هذه الأمور من المصالح المختلفة تقتضي التفاوت في العقوبة، لهذا فالعقوبة تقسم إلى أقسام حسب ماهية الاعتداء، أي إن العقوبات تتفاوت بمقدار الاعتداء على المصالح الخمس التي سبق ذكرها علماً أن العقوبة في كل واحدة منها تختلف. فمنها شديدة ومنها خفيفة فمثلاً عقوبة الاعتداء على النفس تختلف عن عقوبة الاعتداء على حفظ الدين أو الاعتداء على العقل، أو الاعتداء على المال..

هذا وبما أن الضروري في النوع الواحد تختلف مقدار العقوبة فيه لهذا فقد قرر الفقهاء أن الضرورات ذاتها متفاوت عقوباتها تبعاً لموضوعها. فالاعتداء على النفس والدين أقوى من الاعتداء على غيرها ولو كان ضرورياً. إذ الضروري في النوع الواحد تتفاوت العقوبة في الاعتداء عليه بتفاوت قوته وتأثيره في الجماعة، كما أن الاعتداء على الدين في الجانب الضروري منه يهدم المعتدي به أصل الدين، فالكافر المضل يمنع انتشار ضلاله بين الجماعة بالقتل. إلاّ إذا دخل في الإسلام وتاب وآمن ففي هذه الحالة لا ينزل فيه العقاب لقوله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ﴾[1] وكذلك المرتد

(1) سورة الأنفال، الآية: 38.

مثلاً عقوبته محققة للحد من الإفساد ومنع انتشاره وهذا الإفساد يتجه به إلى العقيدة وبهذا نرى أن هذه الجريمة تمس الضروري من الجماعة، ومع ذلك نرى العقوبة متفاوتة.

أما العقوبة بالنسبة للمال فتختلف من ناحية ضياع المال نهائياً أو إمكانية استرداده وكذا العقوبة تختلف في مسّ المال إذا كان للمعتدى عليه تدخل في ذلك بأن كان مثلاً مخدوعاً وانطلت عليه الحيلة وكذلك العقوبة تختلف بالنسبة للاعتداء على العقل وهو إن كان اعتداء على الجماعة كمن يشرب الخمر فيسكر أو لا يسكر إذ عقوبة من يسكر أشد وأقوى من عقوبة من يشرب ولم يسكر. علماً أن القليل من الخمر والكثير منه محرم «إذا ما أسكر كثيره فقليله حرام» وخلاصة القول أن العقوبة في الضروري وغيره تختلف غلظة أو تخفيفاً حسب الأثر المترتب على الفعل. وجميعها ترمي إلى المحافظة على ما أوجب الشارع حمايته ليكون المجتمع سليم النفس في أفراده وفي صحتهم ودينهم وعقلهم ونسلهم ومالهم.

ثانياً ـ في تقسيم العقوبات من ناحية النوع:

الأصل أن العقوبة تتبع نوع الجريمة وما إذا كانت اعتداء على حق الله، أو اعتداء على حق شخص، هذا وإذا كانت الجرائم أياً كان نوعها فيها اعتداء على المجتمع بمعنى فيها اعتداء على حق الله تعالى مثال ذلك: أكل أموال الغير بالباطل، أو التزوير، أو النصب والاحتيال أو الرشوة وإن كانت هذه الجرائم تصيب حقوق العباد بيد أنه بارتكابها يكون الجاني قد خالف أمر الله تعالى إذ قال تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾[1] وقال الرسول ﷺ: «**كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه**» فالعقوبات جميعها وضعت لحماية المجتمع والوقوف في وجه الفساد والفاسدين الذين يعتدون على حرمات الأفراد في

---

(1) سورة البقرة، الآية: 188.

المجتمع مسلماً كان أم ذمياً، حتى القصاص فقد قال العلماء عنه إن حق العبد هو الغالب فيه إذ خاطب الله عباده فقال: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰأُولِي الْأَلْبَٰبِ﴾[1] وبهذا نجد أن الجرائم عامة فيها اعتداء على حق الله التي يكون الظاهر فيها اعتداء على شخص معين وإذا كان الأمر كذلك فما هي أهمية هذا التقسيم النوعي إذن.

لا شك أن الاعتداء هو من المحرمات قطعاً وإذا كان الأمر كذلك فإن آثاره تنعكس على المجتمع الإسلامي فضلاً عن أن العقوبات ترمي في الأصل إلى حماية الفضيلة بمعنى أنه لا ينظر في هذه الحالة إلى مجرد الاعتداء على حق شخصي قد يختفي ويندمج مع الحق العام مما يتعين الحد من شيوع الضرر العام للمجتمع، لهذا وجب العقاب عند ثبوت الاعتداء. هذا كما أن الجرائم التي ليس لها آثار على المجتمع فإن العفو فيها يحقق التآلف بين الناس.

لهذا فإن القصاص المطلق قد يثير الضغائن والعداوات وتستمر الأحقاد مما يتعين فتح باب العفو إلى جانب القصاص لهذا فإن التقسيم النوعي للجرائم إلى ما هو متعلق بحق الله أي حق المجتمع أو ما هو متعلق بحق العبد هو المعتدى عليه أو أولياؤه كان ضرورياً لأن العقوبات تختلف بين أن يكون الاعتداء على حق العبد أو حق الله ذلك أن العقوبات عامة لم ينص عليها جميعها إذ لا يمكن حصرها تبعاً لاختلاف الجرائم وتعددها لأن القرآن الكريم لم ينص على جميع العقوبات لكل الجرائم فضلاً عن أن الجرائم تتعدد ويختلف نوعها باختلاف الأشخاص وبيئاتهم لهذا فإن الشريعة نصت على الجرائم الهامة والخطيرة وتركت باقي العقوبات لأولياء الأمور المسؤولين عن حفظ الدين وحفظ النفس والعقل والنسل والمال، أي بحفظ الأخلاق عامة وحماية المجتمع وهؤلاء أناط بهم الشرع تحديد العقوبات التي لا نص عليها. لهذا كان لا بد من

(1) سورة البقرة، الآية: 179.

الاجتهاد في العقوبة بحيث لا يخرج عن أوامر الشريعة إذ النصوص تتناهى بيد أن الجرائم والحوادث لا تتناهى لهذا كانت إناطة العقوبات غير المحددة بأولي الأمر لا بد منها طالما أنه لا نص عليها. وخلاصة القول الذي ننتهي إليه في ضوء ما تقدم تنقسم العقوبات تبعاً للجرائم التي نص عليها إلى عقوبات محدودة وعقوبات غير محدودة.

فالعقوبات المحدودة هي التي حددت بنص شرعي من القرآن والسنة الكريمة وهذه العقوبات مقررة على جرائم الحدود وهي:

1 ـ عقوبة الخمر.

2 ـ عقوبة الزنى.

3 ـ عقوبة الردة عن الإسلام.

4 ـ عقوبة القذف.

5 ـ عقوبة السرقة.

6 ـ عقوبة الحرابة.

7 ـ عقوبة البغي والقصاص عامة، والديات بمختلف أنواعها، والكفارات التي تحددها الشريعة دينياً أو قضائياً ككفارة قتل الخطأ.

ثالثاً ـ تقسيم العقوبات حسب محل وقوعها:

تقسم العقوبات حسب محل وقوعها إلى أقسام وهي:

1 ـ **عقوبات بدنية**: توقع على جسم المعتدي. ففي جريمة القتل مثلاً تقع العقوبة على جسم القاتل كالقتل. وفي الزنى يقع الجلد على جسم الزاني، وكذا الحبس تحجز حرية الجاني تبعاً لماهية الجريمة وهذه العقوبة تقع عادة على جرائم التعزير العادية.

2 ـ **عقوبات نفسية**: وهي تنال من نفس الشخص وإحساسه دون جسمه

المادي وهي تأخذ صورة التوبيخ والتهديد أو النصح والإرشاد.

3 ـ **عقوبات مالية:** تتناول أموال الجاني كالدية التي تفرض على مال الشخص، وكذا الغرامة أو المصادرة.

وهناك تقسيمات أخرى للعقوبات وهي تقسيمات من حيث ارتباطها مع بعضها.

رابعاً ـ تقسيم العقوبات من ناحية ارتباطها مع بعضها:

تقسم هذه العقوبات إلى أربعة أقسام وهي:

1 ـ **عقوبات أصلية:** وهي العقوبات المفروضة على أصل الجريمة كالقصاص في جرائم القتل، وكذا عقوبة الرجم في جريمة الزنى وعقوبة القطع في جريمة السرقة.

2 ـ **عقوبات بدلية:** وهي العقوبات التي تكون بديلاً عن العقوبات الأصلية كأن يمتنع إنزال العقوبة الأصلية ففي هذه الحالة تحل محلها عقوبة بدلية مثال ذلك أن يدرأ القصاص فتحل الدية محله وكذا التعزير إذا درئ الحد أو القصاص.

هذه العقوبات البدلية هي في حقيقة الأمر عقوبة أصلية ولكن يؤخذ بها في حال التخفيف أو حال امتناع إنزال العقوبة الأصلية الشديدة فالدية مثلاً هي عقوبة أصلية في القتل شبه العمد، لكنها بالنسبة للقصاص تعتبر عقوبة بدلية، وكذا التعزير فهي عقوبة أصلية فيما يجب فيه التعزير ومع ذلك فيحكم بها بدلاً من القصاص أو الحد إذا امتنع الحد أو امتنع إنزال القصاص الأصلي لسبب شرعي.

3 ـ **عقوبات تبعية:** هذه العقوبات تتبع العقوبة الأصلية حكماً دون وجوب ذكرها مع الحكم مثال ذلك في عقوبة القتل يحكم على القاتل بعقوبة ما حسب ماهية الجريمة ولا يشترط وجوب ذكر حرمان القاتل من الميراث إذ

هذه العقوبة تبعية لا ضرورة لذكرها وكذا في عقوبة القذف إذ يصدر القاضي عقوبته بهذا الخصوص فقد انعدمت أهلية القاذف من حيث الشهادة ولا ضرورة لذكر ذلك في الحكم.

4 ـ **عقوبات تكميلية**: هذه العقوبات ينص عليها في الحكم مع العقوبة الأصلية وهي ترمي إلى الدلالة على اقتراف الجاني الجريمة وتنفيذ العقوبة فيه مثال ذلك أن ينص في حكم قطع يد السارق أن تعلق في رقبته فإذا لم ينص على ذلك في الحكم فلا يجوز القيام بذلك تلقائياً.

سلطة القاضي في العقوبات:

تختلف سلطة القاضي في إنزال العقوبة باختلاف ماهية الجرم والعقوبة المحددة لها وعلى هذا نجد:

1 ـ أن العقوبات المحددة بحد واحد لا يملك القاضي أن يزيد عليها أو ينقص فيها فسلطته في هذه الحالة محدودة، أي ليست بسلطة تقديرية بل سلطة فيها تطبيق النص على الجاني فهو إذن لا يملك الزيادة أو النقصان فيها كما لا يملك استبدالها بعقوبة أخرى.

2 ـ العقوبات المقررة بحدين، أي بحد أدنى وحدٍّ أعلى فسلطة القاضي في هذه الحالة تقديرية إن شاء قرر الحد الأدنى، أو شاء قرر الحد الأعلى ذلك تبعاً لفعالية العقوبة وتأثيرها على الجاني، بمعنى أن القاضي يراعي في فرض العقوبة شخصية الفاعل كالحبس، والجلد في التعازير.

وهكذا نجد أن سلطة القاضي في العقوبات المحددة سلطة تقريرية.

أ ـ **سلطة تقريرية**: في العقوبات المقررة التي عينها الشارع، وهي عقوبات لازمة ولا يملك ولي الأمر إسقاطها، كما لا يملك العفو عنها.

ب ـ **سلطة تقديرية**: وتظهر هذه العقوبات غير المقدرة أي بترك طرح نوعية العقوبة لحرية القاضي في تطبيقها وذلك حسب ما يراه ـ من

ظروف الجريمة ـ ناجعاً في تحقيق الغرض من العقوبة التي يفرضها وخلاصة القول إن العقوبات المفروضة على الجرائم أربعة وهي:

1 ـ عقوبات الحدود.

2 ـ عقوبات القصاص والدية وهي المقررة على جرائم القصاص والدية.

3 ـ عقوبات الكفارات وهي تتناول بعض جرائم القصاص والدية.

4 ـ عقوبات التعازير وهي التي لم يرد في شأنها نص من الشارع يُحدد عقوبة معينة بل هي عقوبات غير مقدرة إنما تكون للتأديب على ذنوب لم تضع الشريعة لها عقوبة مقدرة وسلطة القاضي فيها واسعة.

في شروط العقوبة:

للعقوبة شروط يجب توفرها حتى تكون العقوبة مشروعة في تطبيقها هذه الشروط هي:

الشرط الأول: أن تكون العقوبة شرعية: أي أقرتها الشريعة الإسلامية، بمعنى أن تكون الشرعية مستمدة من القرآن الكريم أو السنة أو الإجماع أي أن لا تكون العقوبة متنافية مع النصوص الشرعية، فإذا كانت كذلك كانت العقوبة عادلة ولا يجوز إنزالها.

فالشرعية إذن هي التي تفرض نفسها بمعنى أن القاضي لا يملك أن ينزل أي عقوبة ليس لها مستند من الشريعة حتى ولو كانت العقوبة ناجعة ومرد ذلك أن العقوبة بماهيتها المقررة ملك للمجتمع ولا سلطان للقاضي في إنشائها وتقريرها إذ العقوبات عامة محددة بأقسامها، فهي إما حدود أو قصاص أو تعزير. وإذا كان الأمر كذلك فإن سلطة القاضي محددة سواء في عقوبات الحدود أو القصاص فهو لا يملك أن يزيد في حد العقوبة أو أنقاصها، كما لا يملك استبدالها بعقوبة أخرى، فالسرقة مثلاً عقوبتها القطع. ولا يملك القاضي عند ثبوت الجريمة إلا تطبيق القطع، إلا إذا كانت هناك أسباب شرعية تدعو إلى

التخفيف كأن تكون السرقة من ابن لأبيه ففي هذه الحالة يمنع القطع. وكذا في جريمة الزنى من غير محصن عقوبتها الجلد، فإذا ثبتت الواقعة طبق القاضي حدّ الجلد، ولا يملك زيادته أو نقصه أو استبداله بعقوبة أخرى وكذا عقوبة القتل العمد، عقوبتها القتل، فالقاضي في هذه العقوبة لا يملك استبدالها بعقوبة أخرى إلا إذا كان هناك سبب شرعي يستدعي ذلك فيمتنع عندئذ القصاص وهكذا نجد أنه في الحدود والقصاص سلطة القاضي محدودة في تطبيق العقوبة.

أما في التعازير فسلطة القاضي فيها واسعة وله أن يختار العقوبة الملائمة وهنا تأخذ العقوبة أبعادها تبعاً لما يراه القاضي إذ يبدأ من التوبيخ وينتهي بالحبس حتى الموت. هذه السلطة التي خولها الشرع للقاضي في التعازير يرمي من ورائها إفساح المجال له في اختيار العقوبة الناجعة والتي يراها كافية لحماية الجماعة أو أنها كافية لإصلاح الجاني وتأديبه وعلى هذا نجد أن سلطة القاضي هنا ليست بسلطة تحكيمية فلا يملك أن ينزل أي عقوبة غير شرعية.

الشرط الثاني: أن تكون العقوبة شخصية: هذا الشرط يوجب على القاضي أن يفرض العقوبة على وجه التقرير على مقترف الجريمة وحده فلا يجوز له أن يفرضها على الغير أي لا يجوز أن تتعدى العقوبة إلى غير الفاعل، إذ لا يؤخذ المرء بجريرة غيره مهما كانت درجة القرابة للغير وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ فقال: «**لا يؤخذ المرء بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه**» وهذا المبدأ قررته الشريعة بنص قاطع إذ قال تعالى: ﴿مَن يَعْمَلْ سُوٓءًا يُجْزَ بِهِۦ﴾[1] وقال تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾[2] وقوله: ﴿مَّنْ عَمِلَ صَٰلِحًا فَلِنَفْسِهِۦ ۖ وَمَنْ أَسَآءَ فَعَلَيْهَا ۗ﴾[3] وقوله أيضاً: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ۚ﴾[4].

(1) سورة النساء، الآية: 123.
(2) سورة فاطر، الآية: 18.
(3) سورة فصلت، الآية: 46.
(4) سورة الأنعام، الآية: 164.

هذا المبدأ مقرر في الشريعة الإسلامية منذ وجودها وهو مبدأ يحقق العدالة المطلقة وفي غير ذلك ظلم فاحش.

الشرط الثالث العمومية في العقوبة: هذا الشرط يوجب فرض العقوبة على مقترف الجريمة مهما كان شأنه غنياً كان أو فقيراً، ضعيفاً أو قوياً، حاكماً أو محكوماً، عالماً أو جاهلاً أي إن العقوبة قاعدة مجردة لها وصفة العمومية على الناس كافة مهما اختلفت شخصياتهم وأقدارهم.

هذا وصفة المساواة في عمومية العقوبة تفرض في عقوبات الحدّ أو القصاص باعتبارها عقوبة معينة ومقدرة. على أن هذا الشرط لا يطبق في عقوبات التعزير لأن المطلوب في هذه العقوبة أن تكون ناجعة كالزجر والتأنيب أو الضرب أو الحبس، وإذا كانت هذه عقوبات التعزير فمن البديهي أن أثرها يختلف بين شخص وآخر. طالما أن الغاية منها تحقيق أثرها سواء كان بالزجر أو الضرب أو الحبس، لهذا نجد أن طابع هذه العقوبات يتعلق بشخصية الفاعل وظروفه إذ منهم من يكفيه الزجر أو اللوم والبعض لا يزجره إلا الحبس أو الضرب، ومع ذلك فإن هذا الاختلاف في العقوبة يعتبر تحقيقاً لمبدأ المساواة في فرض العقوبة، ففي الجريمة المشتركة نجد أن العقوبة يختارها القاضي لكل مشترك بما يحقق ردعه تبعاً لشخصيته وظروفه وفي جميع الأحوال لا بد من تطبيق العقوبة.

العقوبة والمعصية:

العقوبة تقابل المعصية إذ كل معصية لها عقوبة والمراد بالمعصية هو الفعل الذي حرمته الشريعة باعتباره من المحرمات، أو ترك ما أوجبته من الواجبات. هذا المفهوم للمعصية يقابله في القانون الجريمة وإذا كان كذلك فإن المعصية لا بد لمرتكبها من عقوبة. على أن المعصية قد تكون لحق الله أو لحق الإنسان. فإذا كانت المعصية لحق الله معنى ذلك أنها تمس حقوق الجماعة عامة على

مختلف أنواعها الاجتماعية أو الاقتصادية أو الأمنية هذا وإذا كانت المعصية تمس حقوق الله فما هي العقوبة التي تفرض مقابل المعصية وهل المعاصي جميعها متساوية، وهل المعصية في الواجب كالمعصية في المكروه أو المعصية في المحرم وهل يشتبه الأمر بين المحرم والمكروه؟ لمعرفة ذلك تقتضي التمييز بمعيار ضابط لهذه المعاصي وذلك بتعريف كل واحد منها.

المحرم هو ما يطلب من المكلف الكف عن فعله على وجه الحتم أو النهي حتماً.

وهذا الكف كقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنزِيرِ﴾[1] وكقوله تعالى آمراً بالاجتناب: ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ﴾[2] هذا وقد يكون النهي عن الفعل مقترناً بصيغة تدل على أنه حتم مثال ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَىٰ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً﴾[3] وقوله تعالى أيضاً: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾[4] هذا وقد يكون طلب الكف عن فعل ما مقترناً بعقوبة تترتب على الفعل كقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾[5] فالتحريم على الصيغ التي أوردناها سواء كانت بصيغة النهي أو كانت بصيغة الاجتناب، أو بصيغة الكف عن الفعل مقترناً بعقوبة، كل ذلك يعتبر معصية توجب عقاب الفاعل.

أما الواجب فهو ما طلب من المكلف فعله بصيغة تدل على القيام به على وجه التحتيم. مثال ذلك قوله تعالى: ﴿وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ﴾[6] وقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا

(1) سورة المائدة، الآية: 3.
(2) سورة المائدة، الآية: 90.
(3) سورة الإسراء، الآية: 32.
(4) سورة الأنعام، الآية: 151.
(5) سورة النور، الآية: 4.
(6) سورة آل عمران، الآية: 104.

﴿بِٱلْعَدْلِۚ﴾[1] أما المكروه فهو ما يطلب من المكلف الكف عن فعله على وجه لا يفيد التحتيم. فالفارق بينه وبين الفعل المحرّم إذن هو صيغة الطلب بالتحتيم. كذلك نلاحظ أن الواجب يختلف عن المندوب بتوصيف الطلب من المكلف فإذا كان الطلب بدون تحتيم كان الفعل مندوباً وإذا اقترن بالتحتيم كان واجباً.

هذا وقد وضع بعض الفقهاء معياراً ضابطاً لهذه الأمور تظهر في تحقق العقوبة وهذه العقوبة قرينة على ما هو محرم أو واجب فإن فرضت العقوبة على مخالفة الطلب كان الفعل محرماً أو واجباً. أما إذا لم تفرض أي عقوبة على الفعل كان الفعل مكروهاً أو مندوباً وعلى هذا قالوا: «المحرم هو ما يستحق فاعله العقوبة. أما الواجب فهو ما يستحق العقوبة تاركه أما المكروه فهو ما لا يستحق فاعله العقوبة إنما يستحق اللوم أما المندوب فهو ما لا يستحق تاركه العقوبة وقد يستحق العقوبة[2]..

(1) سورة النساء، الآية: 58.

(2) سيف الدين أبي الحسن الآمدي. الإحكام في أصول الأحكام ج1 ص160 وما بعدها.



المبحث الثالث

تطبيق العقوبة وخصائصها

أولاً ــ عقوبات الاعتداء على حق الله :

لم تكن حقوق الله متروكة دون معقب جزائي على من يعتدي عليها، إذ لا بد وأن تكون محمية بتشريع الله فتتدخل مؤسسة العدالة لإقامة العقاب عند مساسها على أن جزاء مخالفة حقوق الله، إذ هي عقوبة عامة فهي مختلفة باختلاف نوعية الحق المعتدى عليه هذه العقوبات هي: الحد، التعزير، الكفارة، الحرمان من الميراث؛ ويحسن بنا أن نبحث كل واحدة على حدة ثم نذكر خصائص هذه العقوبات العامة.

الحـد:

هي عقوبة حددها الشارع وهي خمسة أنواع: قطع اليد في السرقة، والرجم، أو الجلد مئة جلدة في الزنى. والجلد ثمانين جلدة في الشرب (من شراب معين ولو لم يسكر) والجلد ثمانين في السكر من أي شراب بشرط أن يسكر، والجلد ثمانين في القذف. يضاف إلى هذه الحدود حد قاطع الطريق، فهو قطع اليد والرجل من خلاف لمن أخذ المال ولم يقتل. أما إذا قتل ولم يأخذ المال فعقوبته القتل، أما إذا أخذ المال وقتل فعقوبته بعد قطع اليد والرجل

القتل أو الصلب، أو دون قطع إن أخذ المال وقتل، وأما في حال التهديد، بأن أخاف دون أن يأخذ المال أو يقتل، فعقوبته النفي.

التعزير في حقوق الله:

التعزير هو عقوبة جنائية من حق الله لم يرد عليها حق مقرر في الشرع، والتعزير قد يكون في جناية ليس في جنسها ما يوجب الحد أو في جناية في جنسها الحد ولكن لم يجب لفقد شرطه. والتعزير متروك لتقدير القاضي من ناحية تحديد الفعل أو تقدير العقوبة، وتكون عادة بالحبس والضرب، أو الكهر والاستخفاف بالكلام.

والتعزير وإن كان متروكاً للقاضي لكنه محدود في الجنايات في حق الله في غير الحدود المقررة. أما إذا وجد الحد امتنع التعزير ووجب تطبيق الحد والعقوبة عامة، إنما تكون بتمحضها وخلوصها للعقوبة بحيث لا يكون فيها معنى العبادة.

الكفارة:

هذا جزاء فيه معنى العقوبة لأنها وجبت جزاء على فعل حدث من المكلف مخالفة لأمر الشارع كما فيها معنى العبادة.

والكفارة تجب على أصحاب الأعذار، كالمخطئ والناسي، والمكره، فهذه يغلب فيها جهة العبادة على جهة العقوبة، عدا الإفطار عمداً في رمضان. هذا وإذا كانت جهة العبادة هي الراجحة على أصحاب الأعذار، ففي كفارة الإفطار عمداً، تكون جهة العقوبة هي الراجحة وهكذا نجد أن الكفارة عقوبة دائرة بين العبادات الخالصة والعقوبات القاصرة.

الحرمان من الميراث:

هذه العقوبة ليس فيها معنى العبادة إنما هي عقوبة قاصرة، وهي في القوانين الوضعية الحديثة إنما هي عقوبة تبعية يفرضها القاضي تبعاً للعقوبة

الأصلية ومعها، كالقاتل الذي يقتل مورثه فيقرر القاضي حرمان القاتل من الإرث كعقوبة تبعية[1].

خصائص العقوبة العامة:

عرفنا أن العقوبات في حقوق الله إنما هي عقوبات عامة وهي إذ تتميز بأنها تختلف عن العقوبات في القضايا الجزائية في القوانين الوضعية فهي تتصف بخصائص هامة وهي:

1 ـ أنه لا يجوز فيها العفو، وهذا بديهي، لأنها حق من حقوق الله، ولا يملك أحد أن يتدخل فيعفو عن حق ليس له، كما لا يجوز فيها الصلح أو الإبراء، لهذا فالإمام المفوض بتطبيقها واستيفائها لا يملك. بحسب هذا التفويض أيضاً الإسقاط.

2 ـ هذه العقوبات لا يجوز جمعها فالعقوبات يجوز تداخلها، فإذا تداخلت نتيجة تكرار الجناية، فلا يقام إلا حدّ واحد على الجاني.

3 ـ من خصائص هذه العقوبات أنها تختلف في التطبيق من ناحية الحكم بين العبد والحر، ففي الرق تتنصف العقوبة، مثلاً إذا كانت عقوبة الحر في الزنى والشرب والقذف ثمانين جلدة فإن عقوبة الرق لمثل هذه الجرائم النصف أي أربعون جلدة.

4 ـ تتصف هذه العقوبات بالصفة الشخصية، أي إنها ذات طابع شخصي باعتبار أن العقوبات في الشريعة الإسلامية تأخذ بنظرية شخصية العقوبة. فهي لا تنتقل بالإرث ليعاقب الورثة مكان مورثهم بعد موته. كما لا تنتقل أيضاً إلى ورثة المجنى عليه ليطالبوا فيها باستيفائها، لأن استيفاء العقوبة مفوض للإمام لا للمجنى عليه ولا لورثته.

---

(1) محمد سلام مدكور، مباحث الحكم عند الأصوليين ص213 ط/ 1964.

هذا ما يتفق مع الفقه الحديث، فالنيابة العامة هي صاحبة الحق في طلب العقوبة واستيفائها، وليس للجهة المدعية أن تطالب باستيفاء العقوبة طالما أن النيابة العامة لم تحرك الدعوى العامة.

بعد أن عرفنا عقوبات الاعتداء على حق الله وخصائصها يحسن بنا أن نعرف الحقوق سواء كانت خالصة للعبد أو اجتمع فيها حقان، حق الله وحق العبد وأن نعرف ماهية العقوبات.

1 ـ **حق العبد**: هذا الحق هو كل ما يتعلق به مصلحة خاصة للعبد، أي هو ما يتعلق بأفعال المكلفين من حقوق، وهذا الحق برأي الأحناف[1] حق خالص للعبد شرع لمصلحة دنيوية خالصة بالفرد، ولكنها في الوقت ذاته تهدف لتحقيق مصلحة اجتماعية، وكذا كل حق ينجم عن المسؤولية كالضمان، والدية.

2 ـ **اجتماع حق العبد وحق الله والغالب فيه حق الله**: إن الاعتداء على هذا الحق يوجب العقوبة. وقد هدف الشارع من هذه العقوبة الزجر إذ يعود النفع في هذه العقوبة على الناس عامة، كما يهدف الزجر في الوقت ذاته باستيفائه إلى إزالة الاتهام، كما ويسوغ فيه رد الاعتبار للشخص بمجرد استيفاء العقوبة كما في جريمة القذف، فالحد فيها حق من حقوق الله وهو الأصل، كما أن فيه دفع العار عنه وهو حق للعبد تابع لحق الله، ويعلل الفقهاء وجهة نظرهم في ذلك أن هذا النوع من الحقوق الغالب فيها حق الله كما في حرمة الزنى أنه خالص لله تعالى فإذا كان كذلك فمن باب أولى أن يكون الحد خالص حقه، ومراعاة لحق العبد،

(1) على أن ما أقره الأحناف من حقوق للعبد لا يراها الشاطبي أنها تتصف بالصفة الخالصة للعبد، إنما في نظره لا توجد حقوق للعبد خالصة، وكل الحقوق عنده يتمثل فيها حق الله وحق العبد، وكذا القرافي في فروقه يرى أنه لا يوجد حق للعبد خالصاً إنما الحقوق عنده إما أن تكون خالصة لله، أو أنها مشتركة يغلب فيها أحد الحقين، فإن اجتمع الحقان ينظر أيهما الغالب، فإذا غلب حق العبد ألحق الحق بحقوق العباد كالقصاص، وإذا غلب حق الله على حق العبد ألحق الحق بحقوق الله كحد القذف (التلويح والتوضيح ـ المرجع السابق ص713).

باعتبار أن القذف مثلاً فيه هتك عرض المقذوف، وهو وإن كان حقاً للعبد، إلا أن حق الله هو الأصل، وبما أنه من حق الله الولاية على حقوق العباد، لهذا كان حق العبد تابعاً لحق الله تبعاً لرعايته، والغلبة دائماً تكون قائمة لحق الله سواء كان الرأي لمن يقول في حال اجتماع الحقين بجعل الحق كله لله، أو كان الرأي لمن يجعل حق العبد تابعاً لحق الله، كان الغالب لهذا الحق في الحالتين لله.

وتظهر أهمية هذا التوصيف للحق في من يملك إنزال العقوبة، وما إذا كان هذا الحق يقبل التداخل أم لا؟ أو يجري فيه الإرث أو أن عقوبة الحد فيه تسقط بالإسقاط؟.

يرى بعض الفقهاء أن هذا الحق يوكل استيفاء العقوبة فيه إلى الإمام دون غيره ويتعين ذلك بوصفه نائباً في السهر على حقوق الله، كما أن هذا الحد في حق الله يقبل التداخل حتى ولو كان القذف جماعياً، فإنه لا يطبق إلا حد واحد، كما أنه لا يجري في هذا الحد الإرث لأن الإرث خلافة عن المورث، ولا خلافة في حقوق الله، فضلاً عن أن هذا الحد لا يسقط بالإسقاط، لأن العبد إذ يملك إسقاط حقه الخاص أو ما يغلب فيه حقه، فإنه في حقوق الله لا يملك ذلك.

أما الإمام الشافعي فعنده أن حق العبد هو الغالب في حال اجتماعه مع حق الله في جريمة القذف، وحجته في ذلك قول الرسول ﷺ [«أيعجز أحدكم أن يكون مثل أبي ضمضم» إذ أصبح يقول «اللهم إني تصدقت بعرضي على عبادك»].

فوجود حد القذف إذن سببه تناوله عرض المقذوف الذي هو حقه، ولا يتصدق الإنسان صدقة يمدح عليها إلا بما هو حقه، فسبب وجود حد القذف قيام جناية على العبد باتهامه في عرضه، ومنفعة هذا الحد تعود على العبد، إذ يرفع العار عنه. فضلاً عن ذلك فإن الذي يسعى في تحريك الدعوى هو العبد أيضاً، وهو صاحب الحق، وقد تكون هناك مصلحة لهذا العبد المقذوف، بأن

لا يبلغ عن هذه الجريمة خشية أن يقام عليه الحد، إذا أثبت القاذف جريمة الزنى تجاه المقذوف: والدليل الآخر في هذا الحق أنه لا تقام فيه دعوى الحسبة، كما أن الحق لا يسقط بالتقادم[1].

وخلاصة القول: أن رأي الشافعي يفيد أن للعبد حقاً في هذا الحد بينما ينكر الأحناف ذلك ويرون أن حق الله هو الغالب وهو الأصل وفي جميع الأحوال نجد أن حق النفس، وحق المال، وحق العرض كلها من الحقوق التي يغلب فيها أحد الحقين على الآخر.

3 ـ **اجتماع حق العبد مع حق الله والغالب فيه حق العبد**: هذا الحق من أهم الحقوق التي تعرض على المؤسسات القضائية، وهو حق يقتضي القصاص على من اعتدى عليه ففي جريمة القتل مثلاً تقتضي القصاص من القاتل لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ۖ ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ وَٱلْأُنثَىٰ بِٱلْأُنثَىٰ ...﴾[2] ففعل القتل جناية كبرى يقع على النفس فلا بد من الاقتصاص من القاتل استيفاء للحق المعتدى عليه، وردعاً للغير، وإنزالاً لحكم الله وحماية للمجتمع من أن تسفك فيه الدماء ورغبة في تحقيق السلام والطمأنينة والأمن فيه. فحق الله هنا واضح، إذ الهدف بقاء البشرية واستمرار الحياة لقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِى ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُو۟لِى ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾[3]. كما ويهدف هذا الحق أيضاً إلى تحقيق مصلحة الفرد، وهي مصلحة خاصة، وعلة ذلك إقامة العدالة بين الناس، إذ في القصاص ترضية وتهدئة لنفوس أهل المقتول وجماعته وأوليائه وحقن لدمائهم. على أن هذا الحق لا يقوم إلاّ على وجه التأكيد دون شبهة لأن

---

(1) يرى الأحناف أن التقادم في الزنى لا يسقط الحد نفسه، إنما يمنع قبول شهادة الشهود، إذ الشاهد مخير بين الستر والإظهار، فمتى سكت فقد اختار معنى الستر، فإذا أظهر بعد ذلك دل على أن ذلك لضغينة حملته على الإظهار فلا يقبل منه. (محمد سلام مدكور ـ المرجع السابق ص217).

(2) سورة البقرة، الآية: 178.

(3) سورة البقرة، الآية: 179.

فيه حق الله لهذا فهو يسقط بالشبهات بدليل «ادرؤوا الحدود بالشبهات» كما أن هذا الحق لا يقتضي الضمان فيه فقط، إنما الواجب هو الجزاء وهذا الجزاء إنما هو واجب وهو حق الله.

هذا وإن جمهور الفقهاء اتباعاً لجمهور الصحابة بالنسبة لجريمة القتل وعقوبة القصاص، قد قرروا، أنه إذا اشترك جماعة في قتل واحد قتلوا به، لأن الجزاء إنما هو لأصل الفعل، وهو واجب وهو حق الله، ومع ذلك فإننا لا نجد هنا التساوي بين العقوبة وبين الفعل الواقع على المجنى عليه، وما تنزل من عقوبة على الجماعة، بيد أنه لا بد من عقوبة ولو لم تتساو مع الجريمة، ذلك أن الخليفة عمر رضي الله عنه ذهب هذا المذهب ونفذه في قتيل قتل بصنعاء، وقال لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به، ومرد ذلك أنه رأى مصلحة الناس أولى بالرعاية، لأن المشترك في الجريمة وإن لم يكن قد باشر بنفسه بيد أنه قد باشر عن سلطة، فهو بالتالي يعدّ قاتلاً، والنص أن القتل جزاء من قتل، وإذا لم يعاقب على الاشتراك في الجريمة لاتخذ الاشتراك ذريعة للقتل والفرار من القصاص وبهذا يفر القاتل والمشترك من القصاص العادل لذلك كان لا بدّ من عقاب صارم في هذا الشأن صيانة للنفس وسداً للذريعة[1].

هذا في الجرائم التي يكون لله حق فيها ولكن ليس بغالب فيها فإن العقوبة تكون مماثلة للفعل أي إذ القتل بالقتل مقابلة مع الجريمة، ويبدو أن هذا القصاص يكون لحق الفضيلة والمجتمع، إذ تكون العقوبة متماثلة في القدر مع الجريمة الواقعة على المجنى عليه وهذه النظرة في العقوبة سائدة منذ القديم إذ أشار الله سبحانه وتعالى إلى ذلك بقوله: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ

(1) أبو زهرة العقوبة ص(12، 13).

ٱلظَّٰلِمُونَ* وَقَفَّيْنَا عَلَىٰٓ ءَاثَٰرِهِم بِعِيسَى ٱبْنِ مَرْيَمَ مُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ ٱلتَّوْرَىٰةِ وَءَاتَيْنَٰهُ ٱلْإِنجِيلَ فِيهِ هُدًى وَنُورٌ وَمُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ ٱلتَّوْرَىٰةِ وَهُدًى وَمَوْعِظَةً لِّلْمُتَّقِينَ﴾[1].

تبين لنا من هذا النص أن العدالة تقتضي المساواة بين الجريمة والعقاب في حال وقوع الجرائم على الأفراد أو أي حق لهم فيه الغلبة على حق المجتمع ومع ذلك فإن الشريعة الإسلامية تحض على العفو والصفح لبقاء المودة والمحبة قال تعالى: ﴿وَإِن تَعْفُوا۟ وَتَصْفَحُوا۟ وَتَغْفِرُوا۟ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[2]. هذا التسامح والصفح قائم في الإسلام وقد أقرته الشريعة الإسلامية من مركز القوة لا من مركز الضعف بمعنى أن يكون الولي ممكناً من إنزال العقاب وعلى هذا نجد أن التمكين من القصاص هو الرحمة، ويجري في هذا الحق حق الإرث بالتعويض، سواء كان بمال أو بغير مال على أن هذا الحق في طلب القصاص يتوقف على طلب ولي المقتول وفي هذا ما يفيد رجحان حق العبد من جهة، كما أن استيفاء هذا الحق يكون تحت إشراف الحاكم، ولا يتم إلا عن طريق ولي الدم إن كان قادراً على ذلك وألا يوكل غيره في طلب التنفيذ.

ثانياً ـ عقوبات الاعتداء على حق العبد:

مما لا شك فيه أن مهمة مؤسسات العدالة بمقتضياتها الشرعية ترمي إلى حماية الحقوق بإقامة القصاص على اختلاف أنواعه تبعاً لما أنزله الله سبحانه وتعالى بقوله: ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[3] وقوله تعالى أيضاً: ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾[4].

فالجزاء المتوجب على من يعتدي على حق العبد يأخذ صوراً مختلفة تبعاً

---

(1) سورة المائدة، الآيتان: 45 و46.

(2) سورة التغابن، الآية: 14.

(3) سورة المائدة، الآية: 45.

(4) سورة المائدة، الآية: 47.

لماهية الحق المعتدى عليه ونوع الجريمة فهو في جميع الأحوال عقوبة سواء كان فيها معنى القصاص أو معنى التعزير أو معنى الضمان كما وأن الجزاء قد يكون دائراً بين العقوبة والضمان. وعلى هذا فالجزاء إذن:

1 ـ يكون عقوبة خاصة.

2 ـ أو يكون دائراً بين العقوبة والضمان.

3 ـ أو يكون ضماناً.

النوع الأول: العقوبة الخاصة:

هذه العقوبة قد تكون تعزيراً كما في الجنايات التي ليس لها حد مقرر في الشرع، وهذه العقوبة إذن مشتركة، فهي توقع في حقوق الله، وفي حقوق العبد، فهي تحمل نفس الأسلوب المتخذ في حقوق الله، فقد يكون ضرباً، أو حبساً أو كهراً مع الاستخفاف في الكلام.

وبما أن هذا التعزير قد يكون واقعاً نتيجة جناية فهو من حقوق العبد، لذلك اعتبر التعزير هنا عقوبة خاصة.

كما وقد تكون العقوبة قصاصاً، وهو يفيد معنى المقابلة والمماثلة للجريمة المقترفة. سنداً لقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾[1].

فالقصاص إذن يتوجب:

1 ـ في جريمة القتل العمد.

2 ـ في الجريمة الجنائية بما دون النفس.

عن الناحية الأولى ـ جريمة القتل العمد: القصاص في هذه الجريمة إما

(1) سورة المائدة، الآية: 45.

حق للعبد الميت، ويكون الورثة هم الخصوم في استيفاء حقه كما في المال، وإما أن حق الورثة قد ترتب ابتداء وهذا ما ذهب إليه أبو حنيفة.

هذا الحق في القصاص يسقط بالإسقاط من قبل المجنى عليه قبل موته، وذلك بالعفو عن حقه تجاه القاتل، أو أنه يسقط بإسقاط أحد أولياء الدم، أو قد يحط منه مصالحة، أو يتصالح عليه كلية ويكون الصلح هنا واقعاً على الدية.

عن الناحية الثانية الجريمة الجنائية عمداً على ما دون النفس: هذه الجناية العمدية قد تقع على ما دون النفس أي على المنافع والأفعال فإذا أمكن المماثلة بين المحلين كالسّن بالسّن والعين بالعين، أو قطع أصبع آخر متعمداً، قطعت أصبع الفاعل مماثلة أو مقابلة، وكذا في العين والسنّ شريطة أن يكون الفعل عمداً، هذا وقد يكون الفعل جرحاً موجباً للقصاص.

خصائص العقوبة الخاصة:

تتميز العقوبة الخاصة عن العقوبة العامة بميزات هامة وهي:

1 ـ يجوز العفو في العقوبة الخاصة وكذا الإبراء والصلح، وعلة ذلك أن حق العبد يملك صاحبه التصرف فيه وهو حر فيه لا سلطان لأحد على إرادته في التصرف في حقه على خلاف حق الله.

2 ـ يملك صاحب الحق في حق العبد أن يستوفي العقوبة بتحريك الدعوى من قبله أو أن يفوض وليه في استيفائها.

3 ـ لا تداخل في العقوبة إذا تكررت، بل لكل جناية عقوبة، بمعنى أن العقوبة تتكرر بتكرر الجناية.

4 ـ تتساوى العقوبة في فرضها على الرق والحر على خلاف ما مر معنا في حق الله فعقوبة الرق تنتصف، بينما في حق العبد عقوبة الحر كعقوبة الرق.

5 ـ يرد على العقوبة الخاصة الإرث من جهة المجنى عليه فلورثته حق ممارسة استيفاء العقوبة على خلاف الجاني فلا يجري الإرث من جهته.

النوع الثاني: الجزاء الذي يدور بين العقوبة والضمان:

يتمثل هذا الجزاء في الشريعة الإسلامية في حالات ثلاث.

الحالة الأولى: الدية: الدية عبارة عن عقوبة تفرض على وجه التعويض وهي تنجم عن الجرم الجنائي مقابلة للمسؤولية الجنائية قال تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟﴾[1] القرآن إذن لم يحدد الدية تفصيلاً في مقدارها ولا كيفية أدائها ومع ذلك حددها الفقهاء بأنواع مائة من الإبل أو ألف دينار أو عشرة آلاف درهم وهي إذ تفرض في العقوبة الجنائية تجب في حالات أيضاً وهي:

أ ـ **القتل غير العمد:** ففي جناية القتل غير العمد وجبت العقوبة بالدية وهي تجب على عاقلة القاتل أو في مال القاتل، كما أن عاقلة القاتل لا تملك الصلح ولا الإقرار[٢].

ب ـ **الجناية على ما دون النفس من غير عمد مما لا يمكن فيه المماثلة:** هذه الجناية لا يمكن فيها المماثلة، لأنها غير عمدية من جهة، وهي واقعة على ما دون النفس من جهة ثانية، أي إنها واقعة على عضو من الأعضاء وينتفي فيها القصاص لعدم توفر العمد فيجب في هذه الحالة دفع الدية.

الحالة الثانية: الأرش: يجب الأرش في حالة عدم وجوب الدية كاملة أي تحقق جزء منها وهذه الحالة تطبق عند تعدد العضو الذي يمكن فيه المماثلة مقابلة، كأن تصاب البعض مثال ذلك: إذا أصيبت اليد الواحدة فيجب نصف الدية، وتسمى أرشاً، أو إذا أصيب أصبع واحدة، فيجب دفع عشر الدية، وإذا أصيب السن فيدفع نصف العشر.

---

(1) سورة النساء، الآية: 92.

(2) يراجع في تفصيل أنواع القتل وصفاته بدائع الصنائع للكاساني ج7 ص223، 232.

الحالة الثالثة: حكومة العدل: في الجناية التي لا يمكن فيها المماثلة كالجرائم العمدية أو غير العمدية لا بد فيها من إنزال العقوبة مقابلة للمساءلة التقصيرية وهذه العقوبة هي عقوبة حكومة العدل، وهي تعادل عقوبة التعزير، سواء كان التعزير في حقوق الله أو في حقوق العبد، وهذا النوع من الجزاء، إنما هو تعويض يفرضه القاضي وهو خاضع لتقديره، ومتروك له يتصرف كما يشاء على خلاف القصاص والدية والأرش، فحكومة العدل على هذا الأساس هي جزاء للأعمال غير المشروعة التي تصيب الجسم، كالضرب العادي عمداً كان أو غير عمدي، كما ويدخل فيه ما لا يمكن فيه المماثلة كالجراح، والشجاج، ومختلف ضروب الأذى، فهو إذن على خلاف الضمان الذي هو جزاء يوقع مقابل الأضرار التي تصيب الأموال.

النوع الثالث: الضمان:

المراد بالضمان في الشريعة الإسلامية هو ما يقابل التعويض في القوانين الوضعية فالضمان إذن عبارة عن بدل يقرره القاضي لجبر الضرر الناجم عن الخطأ سواء كان عقدياً أو ناجماً عن الفعل الضار ويهمنا هنا الضمان الذي يرد على الفعل الضار والذي لا يكون إلا في الجرائم التي تقع على المال.

هذا ويهدف الضمان إلى تحقيق العدالة بغية جبر الضرر، ولئن كان فقهاء الإسلام لم يقننوا قاعدة واحدة لجبر الضرر كما فعل الفقهاء المحدثون في القانون المدني[1] بيد أنهم نصوا على أحوال أوجبوا فيها الضمان وهي خمسة.

1 ـ بعض الجنايات التي تستوجب الحد أو تستوجب عقوبة عامة.

2 ـ الإكراه.

3 ـ التغرير سواء كان مقترناً بغبن أو غير مقترن.

---

(1) نصت المادة (166) مدني ليبي. «كل خطأ سبب ضرراً يلزم من ارتكبه بالتعويض».

4 ـ الغصب.

5 ـ الإتلاف.

ويهمنا هنا بحث الحالة الأولى والثانية لما لهما من اتصال بأفعال جنائية.

الحالة الأولى: بعض الجنايات التي تستوجب الحد أو تستوجب عقوبة عامة: هذه الحالة كالسرقة، وقطع الطريق.

أما السرقة فالمراد بها على وجه الإطلاق أي بنوعيها ما يتعلق بالنفس وهو القطع، وما يتعلق بالمال وهو الضمان، ويرى الإمام الشافعي الجمع فيها بالجزاءين أي يجمع بين الدعوى العامة والدعوى المدنية.

أما فقهاء الأحناف فلا يجمعون بين القطع والضمان، إذ المضمونات عندهم تملك بمجرد أداء الضمان أو اختياره من وقت لآخر. وتعليل ذلك عندهم أنه لو ضمّن السارق قيمة ما سرق فقط أو مثله معنى ذلك أننا أبحنا له تملك المسروق أصلاً، من وقت الأخذ، أي أننا أجزنا له السرقة أو القطع ويكون ذلك في مال نفسه، وهذا لا يجوز وليس هو المقصود من الضمان، إنما المقصود فيه الدواء في حال عدم إمكان رد المال المسروق، وإلا وجب الرد. هذا في شأن السرقة. أما بخصوص القطع فهناك أمران.

الأمر الأول: ما يتعلق بالنفس وفي هذا يجب الحد.

الأمر الثاني: ما يتعلق بالمال، وهنا يجب الرد إن كان المال قائماً بذاته، ولصاحبه حق تتبعه في يد أي كان. فإذا وجده أخذه حتى ولو كان في يد محارب أو في يد من ملكه المحارب ببيع أو هبة أو نحو ذلك، وإن لم يكن المال قائماً وجب ضمانه في مثله أو قيمته.

الحالة الثانية: الإكراه: الإكراه: هو عيب يشوب الرضا أي يعيب الإرادة أو يشلها في الفعل والتصرف نتيجة حمل الغير عليه.

وقد عرفه فقهاء الشريعة الإسلامية: بأنه حمل الغير على ما لا يرضاه ولا

يختار مباشرته، وهو نوعان: إكراه ملجئ: وهو الذي يعدم الرضا ويفسد الاختيار. وإكراه غير ملجئ: وهو ما لا يعدم الرضا ولا يفسد الاختيار.

أما في القانون: فإن التصرفات القانونية التي تعتبر معيبة إذا شابهها الإكراه، إذ الإكراه يفسدها ويجعلها قابلة للإبطال ملجئاً كان الإكراه أو غير ملجئ.

فالإكراه إذن هو حمل الغير على فعل دون إرادته.

أما في التصرفات الفعلية أي الأعمال المادية فلا يفسدها إلا الإكراه الملجئ كما ويعتبر العمل أو الفعل الذي حمل عليه الإنسان المكره، أنه مضاف إلى الحامل ابتداء لا نقلاً من الفاعل إليه. فإذا أُكْرَه شخص آخر على الإتيان بعمل مادي ضار كحمله على ارتكاب جريمة ما فإن هذا العمل يضاف إلى المُكْرِه كما قلنا أو حمله على فعل مباح مثال ذلك لو أكره إنسان آخر على رمي صيد، فأصاب الرامي إنساناً فالدية على عاقلة الحامل، وكذا الكفارة، وكذلك الأمر فيما لو أكره إنسان إنساناً على إتلاف مال، اعتبر الحامل هو المتلف بتسببه ويجب عليه الضمان لقيام ركن التعدي الصادر بفعل المُكْرِه فحكمه كأنه صادر عنه[1].

أما باقي الحالات التي توجب الضمان فهي التغرير والغصب والإتلاف وهي قائمة في المسائل المدنية.

وهكذا رأينا أن الحق، سواء كان حقاً لله أو حقاً للعبد، لا بد من حمايته وحماية الحق لا يكون إلا بتحقيق العدالة، وتحقيق العدالة لا يتم إلا بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، وإذا كانت الشريعة الإسلامية تهدف إلى إسعاد البشر باتباعها ولتقيم العدالة بين الناس فما هي مصادر هذه العدالة وما هي مقوماتها؟.

---

(1) التلويح والتوضيح، المرجع السابق ص791، 798.

الباب الثالث

العدالة والتطبيق

المبحث الأول

إجراءات العدالــة

من المسلّم به أن الأصل في العدالة أنها صفة قائمة في التشريع، ويتحقق وجودها عن طريق المؤسسات القضائية، فلمعرفة مدى تحقق العدالة، يقتضي أولاً معرفة الشريعة التي تستمد العدالة منها أسسها. وإذا كان موضوعنا يستهدف بحث مؤسسات العدالة الجنائية في الشريعة فمن البديهي أن نشير إلى أسس هذه العدالة في الشريعة الإسلامية في أهم مؤسسة من مؤسسات العدالة وهي القضاء. فما هي هذه الأسس وأين تتجلى؟

لا شك أن أحكام الشريعة الإسلامية مستمدة من مصدرين أساسيين هما الكتاب والسنة، ففيهما كل القواعد العامة الأساسية للدين والدنيا. من عقائد وعبادات وأحكام ومعاملات، تصلح لكل زمان ومكان لقوله تعالى: ﴿مَّا فَرَّطْنَا فِي ٱلْكِتَٰبِ مِن شَيْءٍ﴾[1] ففي القرآن أكمل وأسمى الحلول للمشاكل البشرية على اختلاف أنواعها، وخاصة القواعد القانونية المتعلقة بمختلف فروع القانون من خاص وعام.

---

(1) سورة الأنعام، الآية 38.

﴿كِتَٰبٌ أُحۡكِمَتۡ ءَايَٰتُهُۥ ثُمَّ فُصِّلَتۡ مِن لَّدُنۡ حَكِيمٍ خَبِيرٍ﴾[1] كما وضع قواعد لسلوك الإنسان وتصرفاته فأبان له الحقوق وأقام الحدود فوضع القواعد الجنائية في الحدود الجنائية فكلف رسوله الأمين ﷺ ليفصل أحكام القرآن للناس بقوله تعالى: ﴿لَقَدۡ مَنَّ ٱللَّهُ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ إِذۡ بَعَثَ فِيهِمۡ رَسُولٗا مِّنۡ أَنفُسِهِمۡ يَتۡلُواْ عَلَيۡهِمۡ ءَايَٰتِهِۦ وَيُزَكِّيهِمۡ وَيُعَلِّمُهُمُ ٱلۡكِتَٰبَ وَٱلۡحِكۡمَةَ﴾[2] فالشريعة الإسلامية بمصدريها الأساسيين الكتاب والسنة، وضعت الأحكام السابقة التي لا تتغير، أما الأحكام الفرعية فقد تركت إلى الاجتهاد، وإعمال العقل وتأثرها بالزمان والبيئة والعرف تبعاً للمصلحة.

هذا وإلى جانب المصادر الأساسية قامت مصادر تبعية وهي الإجماع، والقياس والاستحسان، والمصالح المرسلة.

كل هذه المصادر سواء كانت أساسية أو تبعية إنما شرعت رعاية لمصالح الناس وإقامتها على العدالة والإحسان لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُ بِٱلۡعَدۡلِ وَٱلۡإِحۡسَٰنِ﴾[3] فالشريعة الإسلامية إذن نظام يكفل استقرار واطمئنان الناس في سلوكهم وحقوقهم وحياتهم ومعاشهم وأموالهم وأعراضهم وعقيدتهم فيجمعها جميعها عن طريق مؤسسات العدالة فهذه المؤسسات إذن هي الوسيلة لتطبيق العدالة، وهي من الواجبات الملزمة للإمام أو الدولة، إذ لا يصلح أمر الدين والدنيا إلا بها وقد أورد ابن خلدون في مقدمته مفهوم هذه المؤسسات التي تدخل في عموم النظام الإسلامي في شمول الخطط الدينية التي عددها وهي:

الصلاة، والفتيا، والقضاء، والجهاد، والحسبة، كما وأورد الشرطة في نطاق أعمال الجباية والإدارة، إذ يرى «أن الوظائف السلطانية في هذه الملة الإسلامية مندرجة تحت الخلافة لاشتمال منصب الخلافة على الدين والدنيا،

---

(1) سورة هود، الآية: 1.
(2) سورة آل عمران، الآية: 164.
(3) سورة النحل، الآية: 90.

فالأحكام الشرعية متعلقة جمعيها، وموجودة لكل واحدة منها في سائر وجوهها لعموم تعلق الحكم الشرعي بجميع أفعال العباد»[1].

وإذا كانت الشريعة الإسلامية، قد حددت واجبات الإمام أو الدولة، فإنها تجمع على أن هذه الواجبات جميعها تدخل في شمول إقامة العدل، إذ العدل هدف الحكم الإسلامي، وهو ضرورة يلتزم بها الحاكم لصالح الناس لورود أمر الله بها بقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ﴾[2].

المراد بذلك: «أن تحكموا بالإنصاف والسويّة، وإذا قضيتم بين من ينفذ عليه أمركم، أو يرضى بحكمكم، ولأن الحكم وظيفة الولاة، وقيل الخطاب لهم»[3].

فالعدل إذن هو تنفيذ حكم الله: ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُو۟لَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَـٰفِرُونَ﴾[4] وإذا كان العدل بمفهومه العام هو المساواة ـ فهناك معان عدة له: هناك العدل في القضاء وفي الأموال والحقوق ـ فإن دعوة الإسلام إلى إقامة العدل إنما هي دعوة إلى المساواة تجاه شريعة الله. وهذا ما أكده خليفة رسول الله أبو بكر رضي الله عنه إذ قال في أول خطاب له بعد بيعته: «ألا وإن أضعفكم عندي القوي، حتى آخذ الحق منه، وأقواكم عندي الضعيف حتى آخذ الحق له».

وإذا كانت الغاية تحقيق العدالة، فما هي المؤسسات التي قامت في الشريعة الإسلامية لتحقيق هذه الغاية وما هو هيكلها؟.

---

(1) ابن خلدون، المقدمة ص196 الفصل الرابع والثلاثون.
(2) سورة النساء، الآية: 58.
(3) تفسير البيضاوي ص115.
(4) سورة المائدة، الآيتان: 44 و45.

لا شك أن مؤسسات العدالة بمقتضى التشريع الإسلامي نوعان: مؤسسات أصلية ومؤسسات تبعية.

أما الأصلية فهي: القضاء، الحسبة، ديوان المظالم.

أما المؤسسات التبعية فهي الشرطة، الإفتاء، السجون.

ويهمنا هنا أن نبحث في أهم مؤسسة وهي القضاء، لا سيما وأن المجال لا يسمح لنا بالتعرض إلى باقي المؤسسات، وسنخص بحث هذه المؤسسة في نطاق العدالة الجنائية وإجراءات التقاضي في هذه المؤسسة.

في الهيكل القضائي:

القضاء: هو مؤسسة مؤلفة من قاض واحد أو عدة قضاة[1] فرضها الشرع للفصل في الخصومات قطعاً للنزاع ووفقاً للأحكام الشرعية المستمدة من القرآن والسنة، وهو فرض نزل بنص قاطع في القرآن فقال تعالى: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ﴾[2] وقال تعالى مخاطباً النبي ﷺ: ﴿فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ۖ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ عَمَّا جَآءَكَ مِنَ ٱلْحَقِّ﴾[3] ومؤسسة القضاء على هذا الأساس تتجسد فيها السلطة القضائية للإمام أو الخليفة إلى جانب سلطته التنفيذية باعتبار أن السلطة القضائية لم تكن منفصلة عن السلطة التنفيذية لأن السلطة بجميع وجوهها يحكمها إطار الدين فلا يسوغ أن تخرج عنه فهي إذن غير منفصلة عن الدين، فالإمام من أولى واجباته حفظ الدين على أصوله المستقرة، وإقامة الحدود، لتصان محارم الله عن الانتهاك، وتحفظ حقوق العباد من إتلاف واستهلاك، واختيار خلفائه في الأمور من أهل الكفاية فيها والأمانة عليها[4].

(1) القاضي: هو شخص طبيعي مكلف بعمل قضائي ليحسم نزاعاً معروضاً عليه بإعلان رأي شرعي مقرر بسلطة الأمر الموجب لاحترامه والتقيد به.
(2) سورة ص، الآية: 26.
(3) سورة المائدة، الآية: 48.
(4) الماوردي، أدب الدنيا والدين ص116، 117.

فالسلطة القضائية إذن على هذا الأساس كان يتولاها كل من أسند إليه ولاية أمور المسلمين وتدبير شؤونهم من تشريع، وقضاء، وتنفيذ، فهي إذن من مقتضيات الخلافة. وكان رسول الله ﷺ أول من مارس السلطة القضائية، إذ تولى القضاء بنفسه بأمر من الله تعالى لقوله ﴿فَٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُۖ . . .﴾[1] وكانت تجتمع فيه السلطة التنفيذية والسلطة القضائية أما السلطة التشريعية فكان مصدرها الوحي، فالقضاء إذن في عهد الرسول ﷺ كان يرتكز في شخص واحد هو الرسول ﷺ، أو من يوليه هذه المهمة، وكان الناس قبل اتساع رقعة البلاد الإسلامية يحتكمون إلى رسول الله ﷺ في كل ما شجر بينهم ويسلمون بما حكم به. وإذا كان الأمر كذلك فما هي الإجراءات التي يتم التقاضي بها.

الاختصاص: لم يكن القضاء في عهد الرسول ﷺ قائماً على توزيع الاختصاص فقد كان رسول الله ﷺ يقضي في كل المنازعات على وجه الإطلاق وفي كل فعل سواء كان هذا الفعل يقتضي الحد أو التعزير.

كما كان القضاء فردياً غير جماعي ويتميز أن الناس تقبل تلقائياً على رسول الله بدافع الوازع الديني الذي هذب أخلاقهم، فضلاً عن أن كل فرد يلمس أنه قد ارتكب جناية أو فعلاً خالف فيه حكم الله يتقدم إلى رسول الله ﷺ ويعترف له ليقيم عليه الحد بغية تطهير نفسه بتنفيذ الحكم ولا يجد في ذلك حرجاً قال تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمۡ حَرَجٗا مِّمَّا قَضَيۡتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسۡلِيمٗا﴾[2].

في الشكوى وتحريك الدعوى:

لم يكن تحريك الدعوى في عهد رسول الله ﷺ قاصراً على المدعي أو النيابة العامة كما هو الشأن اليوم بل إن جلسة المحاكمة تفتح في مقام رسول الله

---

(1) سورة المائدة، الآية: 48.

(2) سورة النساء، الآية: 65.

حيث يتقدم الجاني بشكوى على نفسه ويعترف بجريمته أو بناء على شكوى من المجنى عليه أو بإخبار من أي إنسان ولعل ذلك راجع لواجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لقوله تعالى: ﴿وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ ۚ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾[1] ولقول رسول الله ﷺ [من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان][2].

ومقتضى هذا أن كل من رأى منكراً أو شاهد جريمة أو معصية يشهد أمام القضاء، وتعتبر شهادته حسبة لله وهذا بلا شك أرقى مشاركة للجماهير في السهر على مكافحة الجريمة. وخاصة في جرائم الحدود التي تقع على حق خالص لله تعالى فلا يشترك فيها تحريك الدعوى، بخلاف جرائم الحدود التي يغلب فيها حق الله على حق العبد كجريمة القذف فيشترط فيها تحريك الدعوى من المتضرر للنظر فيها لاقتران هذا الحق بمصلحة العبد، كما قد يحرك المقترف للجريمة الدعوى بإقراره على نفسه.

وقد روي عن أبي هريرة:

«أن رجلاً من المسلمين أتى إلى رسول الله وهو بالمسجد واعترف بزناه وهو محصن، وشهد على نفسه أربع شهادات، فقال رسول الله اذهبوا فارجموه فرجموه، ثم قال أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله، فمن أصاب من هذه القاذورات شيئاً فليستتر بستر الله، فإن من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله عز وجل»[3].

---

(1) سورة آل عمران، الآية: 104.

(2) صحيح مسلم ج5 ص116.

(3) الموطأ كتاب الحدود.

في حضور الخصوم أو المساواة بينهم في التقاضي:

كانت إجراءات التقاضي في مجلس القضاء يسودها مبدأ المساواة بين الخصوم درءاً للمحاباة وقد روي «أن يهودياً خاصم الإمام علي بن أبي طالب أمام أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، فقال عمر قم يا أبا الحسن واجلس أمام خصمك ففعل، ولكن مع تأثر لاح على وجهه، فلما انتهت الخصومة قال له عمر: «أكرهت يا علي أن تجلس أمام خصمك»؟ فقال: «كلا ولكني كرهت أنك لم تلاحظ المساواة بيننا بقولك يا أبا الحسن»[1].

كما ورد في كتاب عمر رضي الله عنه إلى عبد الله بن قيس يوصيه في المساواة بين الخصوم في مجلس القضاء فقال:

«آس[2] بين الناس في مجلسك ووجهك حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك»[3].

كما أن رسول الله ﷺ كان يأمر بالسماع لأقوال الخصمين. فعندما قلد ﷺ علياً رضي الله عنه قضاء اليمن ولم يخبره بعلمه به، ولكن وصاه على وجه القضاء فقال: «إذا حضر خصمان بين يديك فلا تقضي لأحدهما حتى تسمع كلام الآخر كما سمعت كلام الأول، فإنه أحرى أن يتبين وجه القضاء»[4].

وروى أبو داود عن عبد الله بن الزبير قال: «قضى رسول الله أن الخصمين يقعدان بين الحاكم» كما أشار إلى ضرورة هدوء أعصاب القاضي كي يكون أبعد عن الخطأ، وأدعى للاطمئنان والثقة فقال: «لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان»[5].

---

(1) المختارات الفتحية لأبي الفتوح ص114.
(2) المراد بآس أي سوّي واجعل بعضهم أسوة بعض.
(3) ابن قيم الجوزية أعلام الموقعين ج1 ص19.
(4) الماوردي، الأحكام السلطانية ص67 ط/ 1909م.
(5) أبو داود ص147 والترمذي ص158 و159 وحجج مسلم ج5 ص131.

في استجواب المتهمين:

لم يكن استجواب المتقاضين بقصد الوصول إلى استنتاج الحقيقة المخفية معروفاً إلا في عهد علي بن أبي طالب إذ هو أول من أجرى استجواب المتهمين على الطريقة المعروفة اليوم، بل إن بعض القوانين لا تجيز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك ولعل في الاستجواب ما يؤدي إلى معرفة الحقيقة إذ كثيراً ما يتناقض المتهمون أثناء استجوابهم فتظهر الحقيقة واضحة كما في القضية التالية:

ـ شكا شاب إلى الإمام علي نفراً فقال:

إن هؤلاء خرجوا مع أبي في سفر، فعادوا ولم يعد أبي فسألتهم عنه فقالوا مات. فسألتهم عن ماله، فقالوا ما ترك شيئاً إذ كان معه مال كثير وترافقنا إلى (شريح)، فاستحلفهم وخلّى سبيلهم. فدعا علي بالشرط، فوكل بكل رجل رجلين، وأوصاهم أن لا يمكنوا بعضهم أن يدنوا من بعض، ولا يسمحوا لأحد أن يكلمهم، ودعا كاتبه، ودعا أحدهم فقال: أخبرني عن أبي هذا الفتى، أي يوم خرج معكم؟ وفي أي منزل نزلتم؟ وكيف كان سيركم، وبأي علة مات؟ وكيف أصيب بماله؟ وسأله عمّن غسله ودفنه ومن تولى الصلاة عليه، وأين دفن؟ ونحو ذلك، والكاتب يكتب، ثم دعا آخر بعد أن غيب الأول عن مجلسه، فسأله كما سأل صاحبه، ثم الآخر هكذا. حتى عرف ما عند الجميع، فوجد كل واحد منهم يخبر بغير ما أخبر به صاحبه فضيق عليهم فأقروا بالقصة، فأغرمهم المال وأقاد منهم بالقتيل»[1].

يبدو من هذه الواقعة أن الاستجواب كان له الأثر البعيد في إقامة العدالة ورفع الظلامة.

(1) عارف النكدي، القضاء في الإسلام ص35 و36.

في الشهود والأدلة:

إنه من مقتضيات إقامة العدالة، إقامة الدليل على الحق المدعى به، إذ لا يسوغ الحكم بأي حق دون دليل، وإلا لعمت الفوضى وساد الظلم وهذا ما يتنافى مع أسس الشريعة الإسلامية وأهدافها، لهذا فقد قرر رسول الله قاعدة تعتبر أساساً في الإثبات في نظام إجراءات التقاضي لتحقيق العدالة فقال: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال دماء رجال وأموالهم، ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر»[1].

فإقامة البينة هي الإثبات الذي يضمن استقامة التقاضي وسداد الأحكام تبعاً للدليل ولو ظاهراً. على خلاف الواقع، لأن الأصل أن الأحكام لها اعتباران، أحدهما ديني يقوم على أساس فكرة الحلال والحرام والثواب والعقاب التي هي أساس عقيدة المسلم، والآخر دنيوي يقوم على أساس الظاهر، حكم قضائي حسم نزاعاً لصالح أحد المتقاضين، وعلى هذا نجد أن مهمة مؤسسة العدالة القضائية تهدف إلى الحكم بالظاهر عملاً بقول رسول الله ﷺ: «**أمرت أن أحكم بالظاهر والله يتولى السرائر**».

هذا ولا يغرب عن البال أن الإثبات في مؤسسات العدالة في الشريعة الإسلامية يقوم بطبيعته على الوازع الديني فهو بهذه الصفة أدعى إلى الاطمئنان والابتعاد بالحكم عن الانحراف، وهو ضمان لتنفيذ الأحكام لثبوت الحق بها، كما أن الإثبات بالشهادة خاصة، يشترط فيها العدالة، فضلاً عن أنها أمر من الله، فهي تدخل في شمول العقيدة الدينية، بإشهاد الله على صدق ما يشهد به، لهذه الأسباب كان للعقيدة الدينية أثر كبير في الإثبات، ولقد حث الله تعالى على أداء الشهادة فقال: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِ﴾[2] ﴿كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ

(1) رواه البخاري ومسلم، والبيهقي وأصحاب السنن.

(2) سورة الطلاق، الآية: 2.

أَنفُسِكُمْ﴾[1] كما ويحث الله على إجابة الدعوة للشهادة فيقول: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ﴾[2] ﴿وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ﴾[3] كما حث رسول الله ﷺ على الشهادة فقال للسائل:

«ترى الشمس؟ قال نعم قال: على مثلها فاشهد أو دع»[4]. فالشهادة شرعت بأمر الله كوسيلة في الإثبات لقوله تعالى بصيغة الأمر ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ . .﴾[5] كل هذه الأوامر على أداء الشهادة إنما هي حث على الإدلاء بها واعتمادها وهي حق من حقوق الله. قال تعالى: ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِ﴾[6] فإقامة الشهادة والحض على أدائها واعتمادها بين الناس فيها معنى التضامن لحماية الحقوق، حيث تدعو إلى اطمئنان الناس في تعاملهم وحماية أنفسهم وأعراضهم وأموالهم، فكل مواطن حارس على حقوق الآخرين بحكم أنه مكلف بأداء الشهادة إذا ما شاهد اعتداء ما وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ بقوله: **«ألا أخبركم بخير الشهداء، الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها أو يخبر بشهادة قبل أن يسألها»**.

قال مالك: «معنى هذا الحديث أن يكون عند الشاهد شهادة لرجل لا يعلم بها فيخبره بها، ويؤديها له عند الحاكم[7].

وأداء الشهادة فرض كفاية، لأن المقصود بها حفظ الحقوق، وهذا يحصل بالبعض ممن قام بالشهادة، وهي واجبة بطلب حق المدعي في حق العبد، وهي من حقه، لهذا تجب المطالبة بها من قبل صاحب الحق، أما إذا كان الشاهد

---

(1) سورة النساء، الآية: 135.
(2) سورة البقرة، الآية: 282.
(3) سورة البقرة، الآية: 283.
(4) رواه البيهقي.
(5) سورة البقرة، الآية: 282.
(6) سورة الطلاق، الآية: 2.
(7) الباجي، المنتقي ج5 ص188.

يعلم بحق لا يعلمه صاحب الحق وخاف فوات الحق فتجب شهادته دون طلب[1].

ولا يملك القاضي في المؤسسة القضائية أن يقدم هو شهوداً على حق ما. وهذه هي القاعدة العامة لأن في هذا خروج عن قاعدة الحياد.

أما في حدود الله فالشاهد مخير بين أن يشهد على الجاني فيقام عليه الحد، وبين أن يستر الجاني، والستر على الجاني أفضل نقلاً وعقلاً فيما إذا لم يسأل.

وقد حدث مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب «أن رجلاً من أسلم جاء إلى أبي بكر الصديق فقال له: إن الآخر زنى، فقال له أبو بكر هل ذكرت هذا لأحد غيري، فقال لا. فقال له أبو بكر: فتب إلى الله واستتر بستر الله، فإن الله يقبل التوبة عن عباده.

ويرى بعض الفقهاء أن الستر وارد بالنسبة لمن لم يعتد الزنى ولم يتهتك به، أما إذا وصل الحال إلى إشاعته والتهتك به، بل افتخر بعضهم به، فيجب الشهادة، لأن الشهادة بها أولى من تركها، لأن مطلوب الشارع إخلاء الأرض من المعاصي، والفواحش، بالعقوبات المقيدة لذلك، وذلك يتحقق بالتوبة من الفاعلين والزجر بهم، فإذا أظهر الشره في الزنى مثلاً والشرب، وعدم المبالاة به وإشاعته، فإخلاء الأرض المطلوب حينئذ بالتوبة احتمال يقابله ظهور عدمها، فمن أنصف بذلك فيجب تحقيق السبب الآخر للإخلاء، وهو الحدود بخلاف من زنى مرة أو مراراً مستتراً متخوفاً متندماً عليه، فإنه محل استحباب ستر الشاهد[2].

ولعل الشارع يهدف إلى عدم إشاعة الفاحشة، وهذا الظهير أيضاً في

(1) فتح القدير ج2 ص2.

(2) الكمال بن الهمام في فتح القدير ج4 ص114 وحاشية الشلبي على الزيلعي ج3 ص164.

تشديده في نصاب الشهود في حد الزنى بأربعة، ففي هذا معنى لجب الستر من جهة، وتحقيق العدالة من جهة ثانية خيفة من أن يقام الحد على بريء، وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ في قوله لابن أمية «ائت بأربعة يشهدون على صدق مقالتك وإلا فحد في ظهرك» فاشتراط الأربعة ما هو إلاّ لإبقاء ستر العفة وتحري اليقين.

ويروى عن عمر رضي الله عنه حين شهد عنده أبو بكرة، وشبل بن معبد، ونافع بن الأزرق، على المغيرة بن شعبة بالزنى فقال لزياد وهو الرابع: بم تشهد؟ فقال: أنا رأيت أقداماً بادية، وأنفاساً عالية وأمراً منكراً. فقال عمر: الله أكبر! الحمد لله الذي لم يفضح واحداً من أصحاب رسول الله ﷺ. وبما أن نصاب الشهادة على الزنى لم يكمل، حدهم عمر رضي الله عنه قياساً على القاذف، علماً أنهم لم يكونوا قذفة بل شهوداً[1].

ويبدو أن مثل هذه العدالة في القضاء يفاخر به إذا لم يصل إليه أي قضاء في هذا العصر. فلو حصلت مثل هذه الواقعة حتى ولو لم يؤخذ بشهادة الشهود الثلاثة فلا تصيب الشهود أي مساءلة. كما لا تقام عليهم دعوى الافتراء لافتقار ركن هام فيها وهو وجوب ثبوت قصد الإضرار بالافتراء مع العلم بالبراءة، وهذا ما يشجع الكثير على إهدار سمعة المدعى عليه بالباطل...

ويرى ابن حزم أن الستر مطلوب في الذنب يصيبه المسلم ما بينه وبين ربه تعالى، ولم يقل أحد من بين أهل الإسلام بإباحة الستر على المسلم في ظلم ظَلَم به مسلماً، كمن أخذ مال مسلم بحرابة، واطلع عليه إنسان، أو غصب امرأة أو سَرَقَ حراً وما أشبه ذلك. فهذا فرض على كل مسلم أن يقوم به حتى يرد الظلامات إلى أهلها.

هذا ويبدو أن حامل الشهادة، بالخيار إن شاء أدلى بها أو تركها، أما إذا سئل عنها، ففرض عليه الإدلاء بها، ولا يجوز له أن يكتمها فيضحى عاصياً

(1) السرخسي، المبسوط ج9 ص38 ابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين ج1 ص215.

عملاً بقوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ﴾[1] [2] هذا وإذا كان نصاب الشهادة على الزنى أربع شهود فإنه في جريمة القتل الأمر على خلاف ذلك، فقد اعتبر الشارع نصاب الشهادة فيه شاهدين، فلم يشدد في نصاب جريمة القتل كما فعل في جريمة الزنى، وذلك حقناً للدماء وقد أشار ابن قيم الجوزية إلى الحكمة من ذلك فقال:

«أما اكتفاؤه في القتل بشاهدين دون الزنى، ففي غاية الحكمة والمصلحة، فإن الشارع احتاط للقصاص والدماء، واحتاط لحد الزنى، فلو لم يقبل في القتل إلا بأربعة لضاعت الدماء، وتواثب العادون، وتجرؤوا على القتل.

وأما الزنى فإنه بالغ في ستره. كما قدر الله ستره، فاجتمع على ستره شرع الله وقدره، فلم يقبل فيه إلا أربعة يصفون الفعل وصف مشاهدة ينتفي معها الاحتمال، وكذلك في الإقرار، لم يكتف بأقل من أربع مرات حرصاً على ستر ما قدر الله ستره، وكره إظهاره، والتكلم به، وتوعد من يحب إشاعته في المؤمنين بالعذاب الأليم في الآخرة[3].

وهكذا نلاحظ أن الإثبات في الزنى قد شدد النصاب فيه، وحدد بأربعة رجال عدول، أو ما يقوم مكانهم، عن كل رجل امرأتان عدليان، ولا يقبل في سائر الحقوق كلها من الحدود وبما فيه القصاص إلا رجلان مسلمان أو رجل وامرأتان، أو أربع نسوة.

ويرى البعض قبول شهادة النساء وحدهن في القتل في حكم الدية، وذلك حفاظاً على أن لا يهدر الدم، ولعل هذا مقيد في حال ما إذا كان القتل تم في مكان لا يوجد فيه إلا النساء وحدهن[4].

---

(1) سورة البقرة، الآية: 282.

(2) ابن حزم، المحلي ج11 ص176.

(3) ابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين ج2 ص65.

(4) أحمد إبراهيم، طرق القضاء في الشريعة الإسلامية ص347.

الشهادة على الشهادة:

أما الشهادة على الشهادة فيرى البعض ومنهم مالك وأبو ثور قبولها في كافة الحقوق لأن ذلك يثبت بشهادة الأصل، فيثبت بشهادة الفرع، وتقبل شهادتهم كشهادة المترجم[1].

أما الأحناف والحنابلة فلا يرون قبولها في الحدود وحجتهم في ذلك، أن الأصل في الحدود تدرأ بالشبهات «فضلاً عن سقوطها بالرجوع عن الإقرار، وبما أن الشهادة على الشهادة فيها شبهة، فإن احتمال أن يتطرق إليها الخطأ والنسيان، أو الكذب قائم في شهادة الفرع، فضلاً عن أن هذا الاحتمال وارد على شهود الأصل وإذا كانت الشهادة على الشهادة جائزة في الأموال خوف ضياعها، فإن هذه الحاجة غير قائمة في الحد، لأن الستر في الحدود أولى من الشهادة عليها.

هذا وإذا كانت الشهادة على الشهادة واردة استحساناً في الأموال لعدم وجود نص عليها، فلا يصح قياسها في الحدود على الأموال[2].

وفي جميع الأحوال إن قبول الشهادة على الشهادة مقيد بشروط وهي تعذّر شهادة الأصل، وبقاء أهلية الشاهد الأصلي، وعدم إنكار الأصل تحميل الشهادة للفرع، وتوفر الشروط في شهادة الفرع فضلاً عن توفرها في الأصل من ناحية التحمل ومن ناحية الأداء.

شروط الشهادة: أقرت الشريعة الإسلامية، لأداء الشهادة وقبولها شروطاً، ضماناً للعدالة والصواب في الحكم:

أما عن شروط قبول الشهادة، فهي القدرة على الحفظ، أو القدرة على التعبير الشرعي وهي بشكل عام.

---

(1) ابن قدامة، المغني ج12 ص86.

(2) الدسوقي، الشرح الكبير ج4 ص181.

العقل، والبلوغ، والحرية، والعدالة (وهي حسن السيرة) أي أن تكون حسنات الشاهد أكثر من سيئاته، وعدالة الشهود لا تقتضي أن يكون القاضي على علم بها أو على غير علم، فالأمر سيان إذ لا بد له من أن يسأل عنها بالنسبة للشهود، وإن كان ظاهر الحال يدعو إلى أن الأصل لا يكذب الشهود، ومع ذلك فيحتاج القاضي إلى ترجيح ذلك، عن طريق السؤال عن حال الشهود وتزكيتهم، ويبدو أنه بالنسبة لهذا الشرط فهو غير قائم في العصر الحاضر، وإن كان قد أعطى للقاضي السلطة التقديرية في تقييم شهادة الشهود وتقديرها فإن هذا الشرط لا يقوم مقام التزكية، إذ القاضي لا يملك إهمال الشهادة وعدم الأخذ بها إلا إذا قام الدليل على كذبها.

هذه الشروط التي ذكرناها هي الواجب توفرها للتحمل والأداء للشهادة على وجه الكمال على أن هناك الممنوعون من الشهادة ممن لا تقبل شهادتهم كالفساق والمحدودين في قذف. أما الفساق الذين يخرجون عن أمر الله بارتكاب نواهيه أو الامتناع عن أوامره فأهليتهم للتحمل والأداء ناقصة والأمر فيهم خلافي، فيرى الشافعية أن الفاسق ليس أهلاً للشهادة ويتوقف فيها لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ ولقوله أيضاً ﴿إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا﴾. فهنا أمر الله التوقف بنبأ الفاسق، ولما كانت الشهادة نبأ فوجب التوقف في الشهادة[1].

أما المحدودون في قذف فهؤلاء وإن كانوا أهلاً للتحمل فهم ليسوا بأهل لأداء الشهادة. لقول رسول الله ﷺ عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ:

«لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا مجلود. ولا ذي غمر على أخيه، ولا مجرب عليه شهادة زور، ولا ظنين في ولاء ولا قرابة[2].

(1) فتح القدير المرجع السابق ج4 ص169.

(2) المتقي الهندي منتخب كنز العمال ج2 ص51.

وكذا لا تجوز شهادة الأعمى لفقدانه وسيلة التمييز بين الناس على وجه الحقيقة، وفي هذا ما يؤدي إلى وقوعه في الخطأ، والغلط في الشهادة كتهمة الكذب سواء بسواء.

أما الصبيان والمجانين والعبيد والكفار فهم ليسوا بأهل للتحمل ولا للأداء لفقدانهم الشروط الأساسية لقبول الشهادة.

في أداء الشهادة:

حدد الفقهاء، في أداء الشهادة كي تكون مقبولة أن ترد بصيغة (أشهد) صراحة، أو ما يدل على هذا القصد، وأن تكون منصبة على الواقعة المدعى بها والمراد الاستشهاد عليها، فلا تقبل الشهادة المنفردة عن الدعوى لمخالفتها لموضوع الادعاء، ذلك أن الشهادة تبنى على الدعوى في الحال كما أن مقتضى الشهادة أن تنصب على العلم بالحق سواء كان ذلك بالرؤية أو السمع أو بكليهما معاً كأن يرى فعل الزنى إذ مثل هذه الجريمة لا تثبت إلا بالرؤية. قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ ۚ إِنَّ ٱلسَّمْعَ وَٱلْبَصَرَ وَٱلْفُؤَادَ كُلُّ أُولَٰٓئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْـُٔولًا﴾[1].

كما وأوجب الفقهاء لصحة أداء الشهادة وحجيتها أن يدلي بها في مجلس القضاء، إذ لا يعتد بشهادة أدلي بها خارج مجلس القضاء. كما لا يعتد بالشهادة التي لا تتوافق مع الدعوى في الزمان والمكان والنوع والكم والكيف والفعل والانتقال هذا وعند تعدد الشهادات يجب تطابقها على المعنى سواء كانت ألفاظ كل واحد منهم عين ألفاظ الآخرين أم لا إذ الغاية في الاتفاق وحدة المضمون، أما إذا اختلف المعنى والصورة، بأن شهد أحد الشهود على فعل القتل وشهد الآخر على إقرار القاتل بالقتل، فلا تقبل الشهادة، ولا تعتبر الشهادتان متطابقتين وبالتالي لا يتم النصاب[2].

---

(1) سورة الإسراء، الآية: 36.

(2) الفتاوى الهندية ج3 ص509.

هذا ولا يسوغ للقاضي أن يلقن الشهود فيما يشهدون في الحدود لأن في هذا ما ينافي العدالة فضلاً عن أن في هذا شبهة واحتيال لإقامة الحد، إذ الأصل أن تدرأ الحدود بالشبهات[1].

الرجوع عن الشهادة:

يترتب على الرجوع عن الشهادة آثار هامة على توخي العدالة إذ لا يسوغ أن يصدر القاضي حكمه اعتماداً على شهادة رجع صاحبها عنها. كما إذا أعلن أنه شهد زوراً، ففي هذه الحالة لا يجوز للقاضي أن يحكم لافتقاد الدليل، إذ الدليل بعد الرجوع عنه في حكم العدم، أما إذا صدر الحكم فهناك حالتان أما أن يكون الحكم لم ينفذ بعد، وكان الأمر يتعلق بعقوبة حد أو قصاص؛ ففي هذه الحالة يعتبر الرجوع عن الشهادة شبهة وبالتالي لا يجوز تنفيذ الحكم بالقصاص[2].

أما إذا رجع الشهود عن شهاداتهم بعد تنفيذ الحكم فإن هذه الحالة لم يغفلها الفقهاء من ناحية وجوب تحقيق العدالة وجبر الضرر وإن كانت آراؤهم فيها مختلفة فبعضهم قال بالضمان، ولو نفذ الحكم بالقصاص، أو الرجم في الزنى، أو القطع في السرقة ولا يقتصّ من الشهود، لأن القصاص جزاء القتل المباشر، وهذا غير متحقق في حال رجوع الشهود[3].

ويرى الإمام الشافعي أن يقتل الشاهد لوجود القتل فحكمه حكم المُكرِه الذي تسبب في قتل المكرَه، فيقتل كما يقتل المكرِه[4].

---

(1) السرخسي، المبسوط ج9 ص102.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع ج6 ص283.

(3) فتح القدير المرجع السابق ج6 ص96.

(4) الذخيرة ج8 ص150.

في تقادم الشهادة:

يبدو أن الشارع قد أقام أهمية لتقادم الشهادة فأوجب فيها الإسقاط وخاصة في جرائم الحدود بما فيها حق الله وذلك حرصاً منه على تحقيق العدالة خوفاً من أن يكون الإدلاء بالشهادة بعد سكوت الشاهد عنها مدة من الزمن قرينة على الحقد والضغينة لأن الأصل في إدلاء الشهادة أنها تفرض بالواجب الديني استجابة للعقيدة بأمر الله فإذا تقادمت الشهادة دون عذر لا يعتد بها على أن هذا الحكم لا يسري في جرائم السرقة إذ هي مستثناة لأن الأصل في تحريك الدعوى منوط بصاحب المال المسروق.

هذا ونلاحظ في جميع إجراءات شهادات الشهود وقبولها أو ردّها أن الشريعة الإسلامية لم تأخذ بالمذهب المطلق في الالتزام بالشهادة على إطلاقه بل هناك بعض القيود يلتزم بها القاضي فهو مقيد مثلاً في نصاب الشهادة في جرائم الزنى كما أنه من ناحية أشخاص الشهود فقد اشترط بعض الشروط الواجب توفرها في شخص الشاهد، فإذا توفرت فيه وجب الأخذ بها وإلا ردت الشهادة بانتفائها. وبهذا نستطيع أن نقول أن الشريعة أخذت بالمذهب الوسط.

الإقـرار:

الإقرار: هو أن يشهد المرء على نفسه في واقعة أو تصرف قام به ويكون باللفظ أو الكتابة أو الإشارة على رأي الإمام الشافعي[1] والإقرار حجة شرعية على المقرّر بنص القرآن لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ﴾[2] والإقرار سيد البينات في القوة باعتباره يصدر تلقائياً عن المقر ليظهر نفسه فيما قام به. ويقطع الظن والشبهة وهو حجة فيما لا يدرأ

(1) يرى أصحاب أبي حنيفة أن في الإشارة شبهة، المغني ج10 ص171.

(2) سورة النساء، الآية: 135.

بالشبهات، كما أنه حجة أيضاً فيما تدرأ به الشبهات كما في حالة الرجوع عنه[1] وقد حكم رسول الله ﷺ بالرجم أخذاً بالاعتراف حيث رجم (ماعزاً) عندما أقر على نفسه بالزنى وقال ﷺ في حديث العسيف «اغد يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها، فغدا عليها فاعترفت فأمر رسول الله ﷺ فرجمت»[2].

ولعل في إقامة الحد بإقرار المرء نفسه أدعى إلى الاطمئنان والابتعاد عن الخطأ، أو كذب الواقعة، لأن المرء بطبيعته يدفع عن نفسه الأذى والضرر، فإقدامه عليه اختياراً ليقام عليه الحد بشهادته على نفسه فيه، ويخول القاضي به إصدار حكمه استناداً إلى الإقرار.

وحكمة الأخذ بالإقرار الوصول إلى تحقيق العدالة في الحكم في وقائع قد لا يتوفر فيها الدليل بطبيعتها، أو تنعدم فيها الشهود، فلا يسوغ إهدار الحق مع قيام الدليل بالاعتراف، إذ الإنسان لا يقر على نفسه كذباً.

هذا ومن مقتضيات تحقيق العدالة أخذاً بالإقرار، أن يكون الإقرار مستوفياً شرائطه، في المقر من عقل، وبلوغ، واختيار، فلا يصلح إذن إقرار المجنون، أو المعتوه، أو الصبي، أو المكرَه، أو السكران، أو الهازل، أو الخائف كما أن الإقرار ذو أثر قاصر على المقر فلا يتعداه إلى غيره، وإلا فيكون من باب عطف الجرم وهذا غير معتد به في الشريعة الإسلامية، على خلاف الشهادة فهي حجة متعدية ولما كان الإقرار ذا أثر خطير على المقر، لهذا فقد تشددت الشريعة في قبوله فلكي يكون ملزماً للأخذ به يجب أن يصدر في مجلس القضاء، وأن يكون المقر عالماً بما يقر به لهذا حرصت مؤسسات العدالة للتأكد من صدوره من المقر على وجه العلم واليقين بأثره على أن تستوضح عن ماهية الجريمة التي أقر بها المقر وظروفها وكيفية ارتكابها في سبيل معرفة قصد المقر على الوجه المقصود بإقراره، ولإزالة اللبس والشبهة في الإقرار، فقد روي عن

(1) السرخسي، المبسوط ج17 ص174.

(2) الموطأ ص305، 306 وأبو داود ص257 والترمذي ص172.

رسول الله ﷺ أنه قال (لماعز) عندما حضر إليه مقراً بالزنى، فقال له: لعلّك قبلت، أو غمزت، أو نظرت، ثم قال له هل تدري ما الزنى؟ قال نعم: أتيت منها حراماً ما يأتي الرجل من أهله حلالاً"[1].

هذا وإذا كان الإقرار ملزماً للمقر فإن هذا الإلزام ليس على وجه الاستمرار بل له أن يرجع عنه صراحة أو ضمناً، حتى ولو صدر الحكم استناداً إلى الإقرار. هذا في شأن الإقرار في جرائم الاعتداء على الحقوق الخالصة لله كالزنى. وفي هذه الحالة يسقط الحد بالرجوع عن الإقرار ومن باب أولى أن يسقط الإقرار أيضاً إذا كان ناجماً عن ضغط أو حبس أو تخويف. وإلى هذا أشار الإمام عمر رضي الله عنه فقال: «ليس الرجل بمأمون على نفسه إذا أوجعته، أو أخفته، أو حبسته أن يقر على نفسه»[2].

القرائن:

يرى الفقهاء أن القرائن طريق من طرق الإثبات، يستدل بها على الواقعة باعتبارها مصاحبة لها، وتختلف قوتها وضعفها حسب مدى مصاحبتها، وقد اعتمدت القرائن، كدليل في الإثبات من قوله تعالى في قصة يوسف: ﴿وَجَآءُو عَلَىٰ قَمِيصِهِۦ بِدَمٍ كَذِبٍۚ﴾[3] إذ استدل يعقوب عليه السلام على كذب إخوة يوسف من سلامة قميصه. ولا شك أن القرائن لها فائدتها في الوصول إلى معرفة الحقيقة، فالقضاء يعتمدها في توخي الحقيقة لإقامة العدالة، حتى في الحدود كأن تحمل المرأة بدون زواج ولا شبهة زواج. وقد حكم الإمام عمر رضي الله عنه والصحابة معه برجم المرأة التي ظهر بها حمل ولا زوج لها ولا سيد[4] وقد رأى الإمام مالك إقامة الحد عليها، إذا كانت مقيمة غير غريبة، ولم تظهر عليها

---

(1) ابن قدامة المغني ج10 ص168.

(2) سليمان الطماوي، عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة ص333.

(3) سورة يوسف، الآية: 18.

(4) ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ص6.

أمارات الإكراه مستنداً في ذلك إلى قول عمر (رضي اللّه عنه) الرجم واجب على كل من زنى من الرجال أو النساء إذا كان محصناً، إذا قامت بينة، أو كان الحبل أو الاعتراف[1] فقد أقام هنا قرينة الحبل على دون زواج أو شبهة فيه مقام الاعتراف لأن الحبل أصدق من الشهادة[2] وكذلك اعتبر وجود المال المسروق مع الشخص قرينة على سرقته، وإلى هذا أشار ابن قيم الجوزية، فقال: «ولم تزل الأئمة والخلفاء يحكمون بالقطع إذا وجد المال المسروق مع المتهم، وهذه قرينة أقوى من البينة والإقرار، فإنهما خبران يتطرق إليهما الصدق والكذب، ووجود المال معه نص صريح لا يتطرق إليه شبهة[3].

وكذا اعتمد الرسول ﷺ القرينة في قتل أبي جهل عندما ادعى أبناء عفراء قتله، فقال ﷺ هل مسحتما سيفكما؟ قالا: لا، قال: فأرياني سيفكما، فلما نظر فيهما، قال: «كلا كما قتله».

هذا وقد أجاز الفقهاء إثبات صفة العمد في القتل، ومن ذلك، جواز شهادة الشاهد على القتل الموجب للقصاص، أنه قتله عمداً عدواناً محضاً، وهذا لم يقل قتله عمداً، والعمدية صفة قائمة في القلب، فجاز للشاهد أن يشهد بها، ويراق دم القاتل بشهادته، اكتفاء بالقرينة الظاهرة وهي القتل.

وهكذا نلاحظ أن القرائن متفق على الأخذ بها حفاظاً على إقامة العدل بين الناس، وقد قال ابن قيم الجوزية في هذا الخصوص: «إن الله سبحانه أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط، وهو العدل الذي قامت به الأرض والسماوات، فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان، فثم شرع الله ودينه، والله سبحانه أعلم وأحكم وأعدل أن يخص طرق العدل وأمارته وأعلامه بشيء، ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين أمارة، فلا يجعله

(1) ابن الأثير جامع الأصول ج4 ص263.
(2) ابن قيم الجوزية الطرق الحكمية، المرجع السابق ص6.
(3) ابن قيم الجوزية الطرق الحكمية ص6 و8 و9.

منها، ولا يحكم عند وجودها وقياسها بموجبها، بل قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق، أن مقصوده إقامة العدل بين عباده، وقيام الناس بالقسط، فأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين وليست مخالفة له[1].

يخلص مما تقدم وبالأمثلة التي أوردناها في الإجراءات القضائية والإثبات أن الشريعة الإسلامية تهدف من تطبيق هذه الإجراءات والإثبات تحقيق الضمانات في نظام قضائي أقيم على الكفاءة والعدل، بدئ بالرسول ﷺ فتولى إقامته بما أصدره من أحكام مستمدة من القرآن سواء في القضاء أو الفتيا باعتباره المرجع الوحيد في تفصيل آيات الله وإقامة شرعه، وكان فيما يقضي أو يفتي به على وجه التشريع، لا يخطئ، وكان في قضائه يعتمد الدليل الذي يثبت به الحق ولو ظاهراً، إذ كان يقول «أمرت أن أحكم بالظاهر والله يتولى السرائر». وبهذا أرسى قاعدة اعتماد البينات أساساً لتحقق العدالة من إقرار، أو قرائن أو شهادة عن طريق السمع أو المشاهدة، باعتبار أن البينة أدعى لإظهار حقيقة الواقعة المدعى بها.

وكان من مقتضيات العدالة حسم النزاع دون مطل أو تأخير لأن في هذا ما يدعو إلى إقامة سياسة جنائية رادعة ترقى إلى هدف إصلاحي سريع فيطهر الجاني نفسه، كما ويطمئن الناس إلى إقامة العدل في استيفاء الحقوق وإقامة حكم الله، لهذا كانت مؤسسات العدالة الجنائية تصدر أحكامها دون تأخير.

وكانت مدة التأجيل في حسم القضية مربوطة بمدة إحضار الشهود فالتأجيل لا يتجاوز يومين أو ثلاثة، وقد يكون إلى آخر الجلسة.

وهكذا كانت مؤسسات العدالة الجنائية تعمل ضمن نظام قضائي متكامل يبعث إلى الثقة والاطمئنان في أحكامه ضامناً حقوق الناس، أو مسؤولاً عن حمايتها، ولعل مرد ذلك يرجع إلى ما يلي:

---

(1) ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية ص21.

1 ـ طبيعة عمل مؤسسة العدالة في الشريعة الإسلامية أنها ليست من الأعمال الدنيوية بل تدخل في شمول العبادة والولاية العامة، باعتبار أن القضاء أصلاً إنما هو لوجه الله.

2 ـ وجوب تحقق شروط من يتولى العمل القضائي في مؤسسة العدالة، وهو فرض كفاية باتفاق المذاهب، ولا يلزم من توفرت فيه الشروط بقبول العمل إلا عند وجود من يصلح للقيام به غيره، إذ لا يسوغ أن تبقى الأمة دون قاض يحمي الحقوق ويقيم الحدود، وإلا لعمت الفوضى وساد الظلم، وهذا ما يتنافى مع طبيعة الشريعة الإسلامية وأهدافها.

3 ـ العدالة أسمى غايات الشريعة الإسلامية وركن مؤسساتها فلا يقوم القضاء إلاّ بها.

المبحث الثاني

أركان مؤسسة العدالة الجنائية

لتحقيق رسالة العدالة الجنائية لا بد من توفر أركان هامة وهي:

1 ـ القاضي.

2 ـ المقضي به.

3 ـ المقضي له.

4 ـ المقضي فيه.

5 ـ المقضي عليه.

6 ـ كيفية القضاء.

هذه الأركان لا يقوم قضاء دونها ولعل من أهم أركان إقامة العدالة هو القاضي.

1 ـ القاضي:

هو أداة العمل القضائي وعنه تصدر الأحكام، لهذا أوجب الفقهاء شروطاً يجب توفرها لدى من يولى القضاء للوصول إلى الغاية وهي العدالة في الأحكام وهذه الشروط هي: الذكورة، والبلوغ، والعقل، والحرية والإسلام، وأضاف

بعض الفقهاء شرط السلامة من الحواس، والعدالة، والاجتهاد، وحجتهم في ذلك أن مثل هذا العمل الجليل لا يسوغ تقليده إلا لرجل بالغ، إذ لا يجري على غير البالغ القلم، أما شرط الذكورة، ذلك أن المرأة لا تتساوى مع الرجل في الولاية، بينما يرى أبو حنيفة جواز توليها فيما تصح فيها شهاداتها.

أما شرط العقل فهو ضروري للعلم بالمدركات الضرورية إلى جانب أن يكون صحيح التمييز، جيد الفطنة بعيداً عن الغفلة.

أما شرط الحرية فهي من تمام الولاية، لأن العبد ناقص الولاية بالنسبة لنفسه، وما كان كذلك لا يصلح لأن يكون ولياً على غيره وبالتالي فلو قضى لا ينفذ حكمه.

أما شرط الإسلام، فمرده أنه لا ولاية لغير المسلم على المسلم عملاً بقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ أما قضاء غير المسلم فيما بين غير المسلمين فجائز تبعاً لأهليته في الشهادة فما كان أهلاً للشهادة على مثله فهو أهل لأن يقضي في خصومة أمثاله[1].

أما الشروط المختلف فيها فهي شرط السلامة والسمع والبصر، ليصح بها ثبوت معرفة الخصوم والتمييز بين المقر والمنكر، وبين الشاهد والمشهود عليه، فلا تصح إذن ولاية الضرير في القضاء، بينما جوزها مالك تبعاً لجواز شهادته.

أما سلامة الأعضاء، فلا تؤثر في ولاية القضاء، وإن كانت السلامة من الآفات أهيب لذوي الولاية[2].

أما عن شرط العدالة، فالمراد بها أن يكون المرء مستقيماً في سلوكه بعيداً عن كل ما يخل بالمروءة، ولا يدعو إلى الثقة والاطمئنان إليه، أي أن يكون صادق اللهجة، ظاهر الأمانة، عفيفاً عن المحارم متوقياً المآثم، بعيداً عن

---

(1) ابن قدامة المغني ج9 ص40، 41 الماوردي، الأحكام السلطانية ص65، 66.

(2) الماوردي، الأحكام السلطانية ص66.

الريب، مأموناً في الرضا والغضب، إذ لا يصح تولية الفاسق للقضاء لأن القضاء عدالة وأمانة على الأموال والأعراض والنفوس فلا يقوم بها إلا من تحقق صدقه وعدله وورعه، فإذا انخرم وصف منع من الشهادة والولاية فلم يسمع له قول ولم ينفذ له حكم[1].

أما شرط الاجتهاد، فالمراد به القدرة على استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية والعلم بأصولها والخبرة بفروضها باعتبار أن العلم من أولى مقتضيات الاجتهاد، ويشمل هنا العلم بكتاب الله وما ورد فيه من الأحكام ناسخاً أو منسوخاً، ومحكماً ومتشابهاً، وعموماً وخصوصاً، ومجملاً ومفسراً.

وكذا العلم بسنة رسول الله، من أقوال وأفعال، وتقرير، وما ورد فيها على وجه التواتر أو الآحاد، والصحة والفساد.

وكذا يدخل في شمول العلم، العلم بتأويل السلف وما اجتمعوا عليه ليواكبه وما اختلفوا فيه حتى يسوغ له الاجتهاد برأيه.

وكذا العلم بالقياس ليقيس على الأشباه والنظائر عند اتحاد العلة، وذلك لرد الفروع المسكوت عنها إلى الأصول المجمع عليها، وبهذا يميز الحق من الباطل[2].

هذه الأسس في الاجتهاد، هي التي تخوّل تقليد القضاء لمن توفرت فيه، إذ لا يصح تقليد من لم يكن أهلاً للاجتهاد على رأي جمهور الفقهاء، إذ تكون ولايته باطلة وأحكامه مردودة، وتلك هي ضوابط الكفاءة لتولي العمل القضائي في مؤسسات العدالة الجنائية وقد أجملها الإمام علي رضي الله عنه حين كتب في عهده للأشتر النخعي حين ولاه مصر.

(1) الماوردي، المرجع السابق ص66.

(2) الماوردي، المرجع السابق ص66.

كما وضمنه قواعد الكفاءة التي تعتبر آية في الدقة لتحقيق العدالة. فقال: «اختر للحكم بين الناس أفضل رعيتك، ممن لا تضيق به الأمور ولا تُمَحِّكُهُ الخصوم، ولا يتمادى في الزِّلة ولا يُحصر من الفيء إلى الحق إذا عرفه، ولا تشرف نفسه على طمع، ولا يكتفي بأدنى فهم إلى أقصاه، أوقفهم في الشبهات، وآخذهم بالحجج وأقلّهم تبرماً بمراجعة الخصم، وأصبرهم على تكشف الأمور، وأصرمهم عند اتضاح الحكم، ممن لا يزدهيه اطراء ولا يستميله إغراء... وأفسح له في البذل بما يزيد علّته، وتقل معه حاجته إلى الناس، وأعطه من المنزلة لديك ما لا يطمع فيه غيره من خاصتك، ليأمن بذلك اغتيال الرجال له عندك، فانظر في ذلك نظراً بليغاً»[1].

2 ـ المقضي به:

إن مصادر الفصل في النزاع التي يعتمدها القاضي أسساً في أحكامه هي أحكام الشريعة الإسلامية المستمدة من الكتاب والسنة والإجماع والقياس، وهذا ما أقره رسول الله ﷺ عندما اختار معاذاً والياً على اليمن قال:

«بم تحكم قال بكتاب الله، قال فإن لم تجد؟ قال بسنة رسول الله، قال: فإن لم تجد؟ «قال أجتهد برأيي، فقال رسول الله ﷺ الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضي الله»[2].

3 ـ المقضي له:

المراد بالمقضي له هنا المدعي صاحب الحق، فالقاضي ملزم بإصدار الحكم فيحسم النزاع القائم أمامه، إذ لا يسوغ له أن يمتنع عن ذلك، إذ الامتناع عن إحقاق الحق ونصرة المظلوم معصية، على أنه يجب أن يكون قضاؤه بعيداً

(1) الإمام علي نهج البلاغة.

(2) الماوردي المرجع السابق، ص67.

عن الشبهة، فلا يقضي لمن تربطه به صلة قرابة، تدعو لاتهامه بالمحاباة، مما لا تجوز شهادته لقرابته بالقاضي فلا يجوز أن يقضي له في دعواه، إذ في هذا قضاء لنفسه، كما لا يحكم لأحد أبويه أو أجداده، أو زوجته، أو أولاده، وأحفاده، أو لكل من لا تجوز شهادته لهم، لسبب التهمة، وهذا ما هو عليه رأي الفقهاء[1] ولكنه يجوز أن يحكم عليهم لانتفاء التهمة والشبهة.

4 ـ المقضي فيه:

يستمد القاضي سلطته في مؤسسة العدالة فيما يحكم فيه بحكم ولايته العامة أو الخاصة ممن خوله إياها، فقضاء الرسول كان مخولاً فيه من الله سبحانه وتعالى بدليل قوله: ﴿فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ عَمَّا جَآءَكَ مِنَ ٱلْحَقِّ﴾[2].

ولا شك أن ولاية الرسول كانت عامة، ثم بعد أن اتسعت البلاد وانتشر الإسلام أضحى العمل القضائي مستقلاً يسند من قبل الخليفة أو الإمام إلى ذوي الكفاءة ويحدد اختصاصهم تبعاً لعموم الولاية أو خصوصيتها وتحديدها في زمان ومكان معين كبلدة معينة أو محلة معينة، وحكمه فيما قضى به ينفذ في نطاق هذه الولاية ولا يتعداها فهو يحكم إذن في نطاق ما يعرض عليه من نزاع ضمن اختصاصه، كما ويقضي في إقامة الحدود على مستحقيها من جلد أو رجم، أو قطع أو قتل، فإذا كانت من حقوق الله تفرد باستيفائها من قلة من غير طالب، إذا ثبتت بإقرار الفاعل أو بالبينة، أما إذا كانت من حقوق الآدميين. كان موقوفاً استيفاؤها على طلب مستحقيه، ويرى أبو حنيفة لا يستوفيها معاً إلا بخصم مطالب[3].

---

(1) بداية المجتهد ج2 ص46.

(2) سورة المائدة، الآية: 48.

(3) الماوردي المرجع السابق ص70، 71، 72.

5 ـ المقضي عليه:

المقضي عليه هنا هو الخصم الذي يصدر الحكم عليه حضورياً، ذكراً كان أو أنثى بجناية ثبت ارتكابه لها سواء كان المحكوم عليه طليقاً أو كان محبوساً معتوقاً من حين يطلب، إلى أن يفصل بينه وبين خصمه فيما يدعي به مسلماً كان أو ذمياً.

وينفذ الحكم على المقضي عليه من قبل قاضٍ، إذ كان رسول الله ﷺ يقضي وينفذ الحكم بنفسه فيما قضى به جنائياً أو ينتدب غيره لتنفيذه فقد روي أنه جلد الزاني بنفسه، كما انتدب أَنيْساً لتنفيذ الرجم على الزانية.

هذا وقد يسند التنفيذ للمحكوم له، إذ ورد أنه جاء رسول الله ﷺ رجل فقال: إن هذا قتل أخي فقال عليه السلام اذهب فاقتله كما قتل أخاك[1].

6 ـ كيفية القضاء:

لم يكن القاضي في مؤسسات العدالة مقيداً بالشكليات، أو بإجراءات تقيد سير العدالة كما أنِ القضاء غير منفصل مبدئياً عن صاحب الولاية العامة وهو الإمام يصلي في المسلمين ويقضي بينهم ويعجل الصدقات، ثم أضحى القضاء مستقلاً في عهد عمر رضي الله عنه، إذ كان القاضي مستقلاً ومخصصاً للعمل القضائي يجلس في المساجد ليقضي بين الناس ثم أضحى للقضاء بناءً مستقلاً في عهد عثمان بن عفان.

هذا كما أن القضاء في صدر الإسلام كان يصدر قراراته عن قاضٍ فرد، إذ لم يؤخذ في ذلك الحين بقضاء الجماعة لعله تعذر توحيد اجتهاد القضاة على أن بعض فقهاء الحنفية وبعض الحنابلة والشافعية أجازوه على أساس الشورى[2].

---

(1) ابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين ج2 ص308.

(2) الفتاوى الهندية ج3 ص317.

ولعل أهم الإجراءات الواجب القيام بها من قبل القاضي في عمله القضائي، أشار إليها الإمام عمر رضي الله عنه في رسالته إلى أبي موسى الأشعري فقد حدد في هذا الكتاب مبادئ أساسية في كيفية القضاء لضمان العدالة فيه من حيث إجراءات التقاضي فيها وهو جوهر العمل القضائي في جلسات المحاكمة واستنباط الدليل، وسماع البينات فورد فيه «افهم إذا أدلي إليك» فاعتبر أن عمل القاضي يتعلق بالموضوع المادي لهذه الوظيفة، وهو فهم حقيقة عمله وهدفه في كل نزاع، فقد أشار الكتاب إلى أن مهمة القاضي وهي معرفة الحقيقة تبعاً لما يدلي إليه بالدليل ومن ثم إصدار حكمه بالحق المدعى به وإنفاذه، إذ «لا ينفع حق لا نفاذ له».

ثم يشير الكتاب إلى الإجراءات في مجلس القضاء بالنسبة للمتداعين بما يتسم بأعمال إدارة القضاء، إذ لا قضاء دون إجراءات يتم بها سواء كانت هذه الإجراءات مما يقوم بها المتقاضي كعرض النزاع وماهيته وحضور جلسات المحاكمة أو كانت مما يقوم بها القاضي أو أعوانه من تحقيق وإصدار القرار بدعوة الشهود وسماع البينة، ثم إصدار الحكم وإنفاذه.

ففي نطاق الخصومة أقر مبدأ حق العبد في الادعاء على شخص غائب أو حاضر كما أقر مبدأ المهل القضائية المحددة لإقامة الدليل تحت طائلة عد الخصم عاجزاً عن إقامة بينة فقال: «واجعل لمن يدعي حقاً غائباً أو بينة أمداً ينتهي إليه فإن أحضر بينة أخذت له بحقه، وإلا استحللت عليه القضاء، فإن ذلك أنفى للشك وأجلى للعمى وأبلغ في العذر».

أما في نطاق معاملة الخصوم حتى في جلسات التقاضي فقد حدد مبدأ المساواة بينهم فقال: «آس بين الناس في مجلسك ووجهك، حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك».

أما في نطاق الشهود فقد حدد منعتهم وما هو ممنوع منهم من أداء شهادة كما حدد على من يقع عبء الإثبات فقال: «البينة على من ادعى واليمين على

من أنكر. . .» أما عن تقدير الشهادات فقال: «والمسلمون عدول في الشهادة بعضهم على بعض، إلا مجلوداً في حدّ، أو مجرباً عليه شهادة زور أو ظنيناً في ولاء أو قرابة، فإن الله قد تولى منكم السرائر ودرأ عنكم الشبهات».

هذا وقد حدد الكتاب طريقة العمل القضائي في اعتماد أحكام الشريعة الإسلامية فحدد المرجع الأساسي وهو الكتاب وسنة رسول الله. فإن لم يجد فيها نصاً عمل القاضي بالقياس على الأمثال والنظائر فقال: «الفهم الفهم فيما تلجلج في صدرك مما ليس في كتاب الله وسنة رسوله» «ثم اعرف الأمثال والأشباه وقس الأمور بنظائرها، واعمد إلى أحبها إلى الله وأشبهها بالحق».

في إصدار الأحكام:

1 ـ **في الحكم الغيابي:** أقر الفقهاء جواز إصدار الحكم الغيابي وجواز إلغائه، وبما أن الحكم الغيابي يصدر في غيبة المدعى عليه لهذا جاز عرض الحكم الغيابي ثانية على القاضي بحيث يخول القاضي بإلغاء الحكم المعترض عليه أو تأييده، أو تعديله تبعاً لوجاهة ما يبديه المعترض من بينة شرعية، وإلى هذا أشار ابن قدامة فقال: «إن قدم الغائب بعد الحكم فجرح الشهود بأمر كان قبل الشهادة بطل الحكم، وإن جرحهم بأمر بعد أداء الشهادة أو مطلقاً لم يبطل الحكم»[1].

2 ـ **في الطعن وإعادة النظر:** يبدو أن الطعن في قرار القاضي جائز باعتبار أن الغاية تحقيق العدالة هذا إذا كان الحكم قد خالف نصاً في كتاب الله أو سنة رسوله أو إجماعاً أو قياساً جلياً وإلى هذا أشار فقهاء المسلمين إذ قالوا إن الحكم في هذه الحالات لم يصادف شرطه فوجب نقضه، فالطعن في الحكم وارد إذا ظهر خطؤه أما إذا كان سليماً فيقر الحكم من المرجع الآخر الأعلى درجة وعلى

(1) ابن قدامة، المغني ج9 ص110.

هذا فإن مبدأ تعدد درجات المحاكم يبدو أنه عمل به في عهد الرسول ﷺ إذا كان القاضي غير رسول الله أما إذا كان الحكم صادراً عن رسول الله ﷺ فيكون قطعياً غير قابل للطعن، وهذا ما حدث في حكم أصدره الإمام علي رضي الله عنه عندما قضى بين خصمين في اليمن، إذ أجاز لهما إذا لم يرضيا، أن يأتوا رسول الله ﷺ فأتياه فأقر قضاء علي[1].

كما وروي عن الإمام عمر رضي الله عنه أنه لقي رجلاً فقال له ما صنعت؟ قال: «قضى علي وزيد بكذا»، فقال عمر: «لو كنت أنا لقضيت بكذا» فقال الرجل: «وما يمنعك والأمر إليك»، قال: «لو كنت أردك إلى كتاب الله أو إلى سنة نبيه لفعلت، ولكن أردك إلى رأي، والرأي مشترك، فهنا لم ينقص عمر حكم علي وزيد[2].

ولئن أجيز الطعن في الحكم، فهو لم يأخذ الصور التي هي عليه الآن من حيث توزيع الاختصاص للطعن في الجنح أو الجنايات، بل المراد بالطعن في ذلك الحين هو مجرد إعادة النظر في الحكم من قبل مرجع آخر وهو رسول الله ﷺ في كافة الأحكام على اختلاف أنواعها. وقد روي في حكم أصدره علي رضي الله عنه في قضية (الزبية) عندما وقع فيها واحد من تدافع الناس حولها، فأمسك بثان، وأمسك الثاني بثالث، وأمسك الثالث برابع، فماتوا جميعاً، فحكم علي رضي الله عنه في هذه القضية بأن للأول ربع الدية، وللثاني ثلث الدية، وللثالث نصف الدية، والرابع له دية كاملة: وقضى أن تكون هذه الديات على قبائل المجني عليهم، فكره بعضهم هذا الحكم، فقال علي رضي الله عنه: تمسكوا بقضائي هذا، حتى تأتوا رسول الله ﷺ فيقضي بينكم، فلما وصلوا إلى رسول الله ﷺ، قصوا عليه القصة، فأجاز رسول الله ﷺ قضاء علي رضي الله عنه.

---

(1) ابن قدامة، المغني ج9 ص110.

(2) السرخسي، المبسوط ج16 ص84.

ففي هذه القضية، يعتبر قضاء رسول الله ﷺ بإقرار قضاء علي إنما هو تصديق للحكم.

هذا ويبدو أن الاجتهاد القضائي فيما يصدر عن رسول الله ﷺ كان مستقراً لأن حكمه مصيب، ولأن الله كان يريه، أما من قضى بعده فكان اجتهاد القاضي فيما يقضي فيه غير مستقر، وذلك تبعاً لما يراه من صواب، فقد يخلف به اجتهاده السابق، إلى هذا أشار الإمام عمر رضي الله عنه، على أن الرأي بالنسبة لما يبديه، إنما هو على الظن والتكلف، لذا كان يقول تلك على ما قضينا، وهذه على ما نقضي[1]، كما أشار إلى وجوب عدم التقيد بالاجتهاد السابق بقوله في رسالته إلى أبي موسى الأشعري «لا يمنعك قضاء قضيته بالأمس، ثم راجعت فيه نفسك وهديت لرشدك أن ترجع إلى الحق، لأن الحق قديم، والرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل».

وكان المرجع القضائي في الطعن لولي الأمر، فله أن ينظر بنفسه، أو بناء على طلب من المحكوم عليه فيعدل فيه، وينقض منه ما لا يتفق وأحكام الشريعة، أو يتنافى مع العدالة أو يقر ما يراه صواباً، كل هذا بما يتفق وسياسة العقاب في الشريعة الإسلامية.

هذا ومن الجدير بالذكر أن الاتهام عامة يقوم في الغالب على اليقين إذ لا تقام الدعوى على الظن لأن في هذا معصية عملاً بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱجْتَنِبُواْ كَثِيرًا مِّنَ ٱلظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ ٱلظَّنِّ إِثْمٌ﴾[2].

3 ـ **في عرض الصلح قبل رفع القضية للتدقيق تمهيداً لإصدار الحكم**: أقر الإمام عمر رضي الله عنه جواز الصلح في القضاء فقال «والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»[3] فكل صلح لا يخالف أحكام

(1) الماوردي، الأحكام السلطانية ص56.

(2) سورة الحجرات، الآية: 12.

(3) رسالة عمر (رضي) إلى أبي موسى الأشعري.

الشريعة فهو مقبول، بل محبذ. فقد ورد عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «ردوا الخصوم حتى يصطلحوا، فإن فصل القضاء يورث بينهم الضغائن» كما أن القضاء كان يتسم بالتروي والتدقيق قبل إصدار الحكم إذ ورد عن الشعبي أنه قال: «كانت القضية ترفع إلى عمر رضي الله عنه فربما تأمل في ذلك شهراً ويستشير أصحابه عملاً بقوله عليه الصلاة والسلام التأني من الله والعجلة من الشيطان»[1].

4 ـ **التنفيذ وتكافؤ العقوبة مع الفعل**: كانت مؤسسة العدالة الجنائية في عهد الخلفاء الراشدين في نطاق القصاص والحدود، منوطة بالخلفاء أو ولاة الأمصار، كالقصاص للقتل، أو الجلد للسكر، فمثل هذه الأحكام كانت تصدر عنهم ولم يبلغنا أن قاضياً ليس أميراً، قضى بعقوبة منها وأنفذها[2].

وكانت العقوبة التي يصدرها القاضي تعادل الفعل المقترف تحقيقاً لمبدأ العدالة. قال تعالى: ﴿ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾[3] كما وقال أيضاً: ﴿ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ وَٱلْأُنثَىٰ بِٱلْأُنثَىٰ﴾[4] إلى جانب هذا التكافؤ بالعقوبة أقرت الشريعة مبدأ شخصية العقوبة فقال تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾[5].

أما في تنفيذ العقوبة فكانت تراعى العدالة والإحسان أيضاً وإلى هذا أشار علي رضي الله عنه عندما قتل بضربة من عبد الرحمن بن ملجم قال: «إذا أنا مت من ضربته هذه فاضربوه ضربة بضربة ولا يمثل بالرجل»، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**إياكم والمثلة ولو بالكلب العقور**».

هذا ويلاحظ في تنفيذ العقوبة في الشريعة الإسلامية أن الغاية في إقامة

---

(1) السرخسي، المبسوط ج16 ص84 و110.

(2) الشيخ الخضري، محاضرات في تاريخ الأمم الإسلامية ص458.

(3) سورة المائدة، الآية: 45.

(4) سورة البقرة، الآية: 178.

(5) سورة الإسراء، الآية: 15.

الحدود هو تحقيق هدف اجتماعي وهو الدفاع عن المجتمع وتحقيق وقاية أفراده من أن ينزلوا في الخطيئة. قال تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ ۖ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْـَٔاخِرِ ۖ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾[1].

فالإشهاد على تنفيذ العقوبة يحقق هدف الردع والإصلاح والاتعاظ بالنسبة للغير.

وبما أن العقوبة كانت تنفذ وفقاً للأهداف المذكورة لتفي بغرضها مع مراعاة مبدأ شخصية العقوبة دون أن تتعدى العقوبة ممن ليس له علاقة في الجرم وقد روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: **«رفع الحد عن ثلاثة، عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يشب، وعن المعتوه حتى يعقل»**[2].

كما وروي عن رسول الله ﷺ أنه قال عندما أتته امرأة وأخبرته أنها زنت وكانت حاملاً «اذهبي حتى تضعي حملك، فلما وضعته، فقال: اذهبي حتى ترضعي، فلما أرضعته أتته، فقال: اذهبي حتى تستودعيه، فاستودعته ثم جاءته، فأمر بها، فأقيم عليها الحد»[3].

فامتناع الرسول ﷺ عن رجم الحامل هنا، إنما كان لحكمة وهي حماية الحمل من الإتلاف وهو معصوم، فليس من العدالة أن تصيب العقوبة غير الجاني.

وكذلك حتى في تنفيذ عقوبة القتل، فقد كان تنفيذها بالإحسان، دون تعذيب، لأن في التعذيب عقوبة أخرى، وهذا ما يتنافى مع العدالة لقول رسول الله ﷺ: **«إن الله كتب الإحسان على كل شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة»**.

---

(1) سورة النور، الآية: 2.

(2) الترمذي ص170 و171.

(3) الموطأ ص306.

5 ـ **التوبة وإسقاط العقوبة**: كان النظام الإجرائي في الشريعة الإسلامية مكملاً لنظامها العقابي، إذ كلاهما يرميان إلى سياسة واحدة هي الإصلاح، فإذا كانت السياسة العقابية لا تهدف كما قلنا للانتقام والتشفي بل تحقق رسالة الدفاع عنه لدفع فساد الأفراد وتحقيق الصيانة لهم[1] وخاصة في جرائم الحدود فمن البديهي أن يتمشى النظام الإجرائي مع هذه الأهداف، فإذا تاب الفاعل، توبة تبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى ارتكاب جرائم أخرى، أوقف الإمام تنفيذ العقوبة بل أسقطها.

ولا شك أن وقف تنفيذ العقوبة معناه قبول توبة التائب وإفساح المجال أمامه لإصلاح نفسه بهذه التوبة التي تعني الندم وترك الذنب، ورجوع العاصي إلى رحمة ربه وعزمه على أن لا يعود، وقد روي عن الرسول ﷺ أنه قال: «**الندم توبة**» كما ورد عنه أنه أوقف تنفيذ عقوبة الحد بوقوع التوبة ذلك «أن امرأة وقع عليها رجل في سواد الصبح، ـ وهي تعمد إلى المسجد ـ بمكروه على نفسها فاستغاثت برجل مرّ عليها، وفرّ صاحبها، ثم مر عليها ذوو عدد فاستغاثت بهم فأدركوا الرجل الذي استغاثت به فأخذوه، وسبقهم الآخر، فجاؤوا به يقودونه إليها، فقال أنا الذي أغثتك، وذهب الآخر، فأتوا به النبي ﷺ فأخبرته أنه وقع عليها وأخبر القوم أنهم أدركوه يشتد، فقال إنما كنت أغيثها على صاحبها فأدركني هؤلاء فأخذوني، فقالت: كذب هو الذي وقع عليّ فقال رسول الله ﷺ: انطلقوا به فارجموه، فقام رجل فقال: لا ترجموه وارجموني، فأنا الذي فعلت بها، فاعترف؛ فاجتمع ثلاثة عند رسول الله ﷺ، الذي وقع عليها، والذي أغاثها، والمرأة، فقال: أما أنت فقد غفر لك، وقال للذي أغاثها قولاً حسناً، فقال عمر رضي الله عنه، «ارجم الذي اعترف بالزنى، فأبى رسول الله ﷺ. وقال: لا، لأنه قد تاب». وفي رواية أخرى فقالوا: يا

(1) بدائع الصنائع، المرجع السابق ج7 ص56.

رسول الله ارجمه فقال: لقد تاب توبة، لو تابها أهل المدينة لقبل الله منهم»[1].

فهي خصومة إنسان مع إنسان فاعل للجريمة، أو خصومة المجتمع معه، فتحقيق العقوبة على الفعل يستهدف الإصلاح، وحماية المجتمع بل حماية حقه كمعتدى عليه أهدرت قواعده بإهدار أحكام الشريعة فيه فلا بد من إقامة الخلل ورد الاعتداء، بعقوبة لا ترمي إلى الانتقام أو التشفي فالحكمة من العقوبة يفرضها الإيمان بمدى تأثيرها في الإصلاح، وهذا ما قررته الشريعة ذاتها، بحيث وفرت الحكمة في كل عقوبة فرضتها، بالشروط التي يجوز معها بتوفرها إنزال هذه العقوبة المخصصة أو المحددة لكل نوع من الجرائم، وعلى هذا فإذا كانت النفس المرتكبة للفعل الجرمي معذورة أو مضطرة، أو أنها تابت وأنابت إلى الله، فلا جدوى من تنفيذ العقوبة في هذه الحالة، لأنها لم تعد البديل لتقويم النفس الإنسانية، أو حماية المجتمع من الجاني، لانعدام الحكمة فيها لهذا يوقف تنفيذ العقوبة، للظروف والأسباب المذكورة، سواء كان التوقف لعلة التوبة، أو لانتفاء الإثم، لا سيما وأن الغاية من العقوبة أيضاً هو منع الجاني من العودة إلى الجريمة، وهي السياسة الجنائية الرشيدة التي يرمي إليها المجتمع الإسلامي سواء في نطاق التشريع، أو في نطاق القضاء، أو في التنفيذ العقابي قال تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ * فَمَن تَابَ مِنۢ بَعْدِ ظُلْمِهِۦ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[2] وقال أيضاً: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ۚ ذَٰلِكَ لَهُمْ خِزْىٌ فِى ٱلدُّنْيَا ۖ وَلَهُمْ فِى ٱلْءَاخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ * إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْ ۖ فَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[3].

---

(1) الطرق الحكمية المرجع السابق ص56 و57.

(2) سورة المائدة، الآيتان: 38 و39.

(3) سورة المائدة، الآيتان: 33 و34.

وهكذا تبين لنا أن الشريعة الإسلامية بمصدريها القرآن والسنة أقرت التوبة ولئن اختلف الفقهاء في ماهية العقوبة التي تسقط بالتوبة هل في حد السرقة أم في الحدود عامة، وما هي شروط التوبة المقبولة وزمانها، هل التوبة التي تتم بعد صدور الحكم أم قبله؟ لا مجال هنا للتوسع حول هذه الناحية فمهما تكن وجاهة هذه الآراء واختلافها فالمهم والمقرر عامة من حيث المبدأ أن التوبة مسقطة للعقوبة[1].

من هذه الرواية يتضح لنا أن الرسول ﷺ قد عفا من الفاعل لتحقق الغاية وهي إصلاح النفس وتطهرها بالتوبة صراحة أو ضمناً.

كما وروي عن أبي أمامة «أن رجلاً جاء النبي ﷺ فقال: يا رسول الله إني أصبت حداً فأقمه علي، فأعرض عنه، ثم عاد فقال مثل ذلك فأقيمت الصلاة، فدخل ﷺ فصلى ثم خرج، قال أبو أمامة: فمكثت أمشي مع رسول الله والرجل يتبعه ويقول: يا رسول الله، إني أصبت حداً فأقمه علي فقال ﷺ أليس حين خرجت من بيتك توضأت فأحسنت الوضوء؟ قال بلى، قال: وشهدت معنا هذه الصلاة؟ قال بلى، قال: فإن الله قد غفر لك حدك، أو قال ذنبك»[2].

كما أوقف عمر رضي الله عنه تنفيذ عقوبة الرجم لتحقق الإكراه، إذ اعتبره عذراً تسقط معه العقوبة بل تنعدم معه المسؤولية من ذلك: «أنه أتي بامرأة زنت فأقرت، فأمر برجمها، فقال علي رضي الله عنه لعل بها عذراً ثم قال لها: ما حملك على الزنى، قالت: لي خليط وفي إبله ماء ولبن، ولم يكن في إبلي ماء ولا لبن فظمئت فاستسقيته، فأبى حتى أعطيه نفسي، فأبيت عليه ثلاثاً، فلما ظمئت وظننت أن نفسي ستخرج، أعطيته الذي أراد، فسقاني، فقال علي رضي الله عنه الله أكبر، ﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِۚ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[3].

---

(1) المحلي، المرجع السابق ج11 ص126، أعلام الموقعين المرجع السابق ج2 ص197.

(2) رواه مسلم.

(3) سورة البقرة، الآية: 173.

وورد في السنن للبيهقي عن أبي عبد الرحمن السلمي: «أتي عمر بامرأة جهدها العطش، فمرت على راع فاستسقت، فأبى أن يسقيها إلا أن تمكنه من نفسها ففعلت فشاور الناس في رجمها، فقال علي: «هذه مضطرة، أرى أن يخلى سبيلها ففعل»[1].

يتضح لنا مما تقدم أن الشريعة الإسلامية في مفهومها للعدالة، تنظر إلى الجريمة بمعناها النفسي، لا بمعناها المادي فقط، إذ الخصومة لا تقوم لتحقق العقوبة بمجرد قيام الجريمة، كواقعة مادية فحسب، بل لا بد أن يراعى فيها الأوضاع النفسية للفاعل.

6 ـ في التماس العفو الخاص: لم تكن الشريعة الإسلامية في سياستها الجنائية في العقاب تقيم تمييزاً بين الأشخاص، بل كان هدفها تحقيق المساواة في فرض العقوبة واستيفائها، فهي لا تفرق بين شريف ومشروف، أو بين قوي أو ضعيف أو بين ذمي ومسلم[2] وهذا من أسمى مبادئ العدالة. وقد روي عن عائشة (رضي الله عنها) «أن قريشاً أهمهم شأن المخزومية التي سرقت، فقالوا من يتكلم فيها عند رسول الله ﷺ، فقيل ومن يجترئ عليه إلا أسامة بن زيد! قال: يا أسامة! أتشفع في حدود الله؟ إنما هلك بنو إسرائيل لأنهم كانوا إذا سرق منهم الشريف تركوه، وإذا سرق منهم الضعيف أقاموا عليه الحدود، والذي نفس محمد بيده، لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها»[3] كما ورد عن رسول الله ﷺ أنه قال: **«من حالت شفاعته دون حد من حدود الله، فقد ضاد الله»**[4].

---

(1) الطرق الحكمية، المرجع السابق، ص6.

(2) كان الذمي يعاقب معاقبة المسلم في الجريمة الواحدة وإلى هذا أشار أبو يوسف في كتابه الخراج إلى جريمة سرقة الذمي من المسلم فقال «إنه يلزمه ما يلزم السارق من المسلم، وكذا لو كان السارق ذمياً يلزمه ما يلزم السارق المسلم» وكذا قال «الذمي إذا استكره المرأة المسلمة على نفسها فعليه من الحد ما على المسلم» إلا إذا كان العقاب لمعصية دينية لا تمس أحداً فلا ينفذ العقاب هنا إلا على غير المسلم. الخراج ص108، 109، 113.

(3) عارف النكدي، القضاء في الإسلام ص34.

(4) أبو داود ص150.

الخاتمـــة

نخلص في بحثنا إلى القول إن الشريعة الإسلامية بمبادئها السامية تهدف إلى تقويم الإنسان وتهذيبه، بحضّه على الأخلاق والفضيلة، لتحقيق سعادته، حيث حددت سلوكه الروحي مع ربه في العبادات كما ورسمت أسس سلوكه المادي مع الغير في المعاملات، فأبانت له الطريق السوي الذي تستقيم بها شؤونه في الحياة العملية، والتي تدعو إلى الاطمئنان والاستقرار في التعامل الاقتصادي، لهذا حددت الحقوق والحدود وأبانت الحلال والحرام والحق والباطل ليميز الخبيث من الطيب، وبهذا هذبت الغرائز وسويت النفوس وأضحى كل إنسان في الحياة يدرك حقوقه ويعي حدوده، ويعرف ما له وما عليه ويميز بطبيعة التكوين والفكر الديني بين العدل والظلم، وبين الخير والشر، كل هذا في ضوء شريعة سمحاء تأمر بالعدل والإحسان، وتنهى عن الفحشاء والمنكر بغية تحقيق الحاجات، واستمرار الحياة.

هذا وتبيّن لنا أن الشريعة الإسلامية إذ تدعو إلى الخير بالحكمة والموعظة الحسنة، إنما تدعو إليه في ظل مبدأ الاختيار بين طريق الخير وطريق الشر في إطار الوعي والإدراك بالعلم والعمل ﴿فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ*وَمَن

يَعۡمَلۡ مِثۡقَالَ ذَرَّةٖ شَرّٗا يَرَهُۥ﴾[1] كل هذا للحفاظ على المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، دفعاً للفساد وتحقيقاً للعدالة الجنائية، لهذا كان لا بد من إقامة مؤسسات لهذه العدالة بغية تطبيقها من خلال أحكام الشريعة الإسلامية في الحقوق والحدود وقد تحققت هذه الرسالة في المؤسسات القضائية في الإسلام التي أمرت بحكم الشريعة أن تحكم بين الناس بالعدل وفقاً لأسس إجرائية حددت فيها أصول التقاضي والأدلة المقبولة فيه بأنواعها، من إقرار وقرائن، وبينات كما حدد فيها العمل القضائي وشروطه وطرق إصدار الأحكام والطعن فيها وتنفيذها أو توقيفها بالتوبة.

كما وبين لنا أن نظام الإثبات في الشريعة الإسلامية يأخذ في جرائم الحدود بالمذهب المقيد، إذ القاضي ملزم باعتماد البينات وقبول شهادات الشهود العدول دون أن تكون له السلطة التقديرية في تقييم هذه الشهادات.

أما في نطاق تطبيق العقوبة فقد أخذت مؤسسات العدالة بمعايير مختلفة تبعاً لماهية الجريمة، حيث راعت في تطبيق كل عقوبة مدى تحقيقها للهدف الذي ترمي إليه، لهذا لم تطلق للقاضي في جرائم الحدود حريته في اختيار العقوبة أو تفريدها بل ألزم عند قيام الدليل بفرض العقوبة المحددة شرعاً.

أما في العقوبات التعزيرية فقد ترك الاختيار للقاضي لاختيار العقوبة المناسبة فضلاً عن أنه يملك تفريد العقوبة فيها.

هذا وقد هدفت الشريعة الإسلامية في مؤسسات العدالة في سياستها العقابية إلى تحقيق غرضين أساسيين وهما:

1 ـ منفعة المجتمع بالدفاع عنه وفي هذا ما يحقق المصلحة العامة.

2 ـ ردع الفاعل للجريمة منعاً له من العودة إليها باعتبار أن الأصل في العقوبة

---

(1) سورة الزلزلة، الآيتان: 7 و8.

أنها ليست للانتقام أو التشفي، كما أن الردع بطبيعته يبعث على الرهبة وفي هذا ما يحد من ارتكاب الجريمة بل يمنعها.

هذا كما أن إنزال العقوبة يعتبر بديلاً عن الضرر المادي والنفسي للمصاب، إذ تحقق الأثر البعيد في إرضاء النفوس من جهة وإقامة السلام في المجتمع من جهة ثانية وفي هذا ما يحقق أهداف العدالة.

وهكذا تبين لنا أن أحكام التشريع الإسلامي في نطاق مؤسسات العدالة الجنائية تأتلف مع تحقيق الطمأنينة والأمن والسلام للمجتمع كما أنها من ناحية إجراءات التقاضي والحماية للحقوق تأتلف أيضاً مع مقتضيات العصر فضلاً عن أنها تصلح لكل زمان ومكان.

وهذه بعض الأسس التي اعتمدتها مؤسسات العدالة في التشريع الإسلامي وخاصة في مؤسسة القضاء. عرضتها بإيجاز بما يسمح به طبيعة الموضوع سائلاً المولى أن أكون قد أسهمت إلى حد ما في خدمة التشريع الإسلامي والله من وراء القصد.

«تم الكتاب بعون الله».

ثبت المراجع

1 ـ أحمد أبو الفتح، **المختارات الفتحية في تاريخ التشريع والفقه**، القاهرة ـ ١٩٢٤م.

2 ـ أحمد إبراهيم، **طرق القضاء في الشريعة الإسلامية**.

3 ـ أبو الفضل محمد فخر الدين الرازي، **التفسير الكبير**، المطبعة المصرية، القاهرة ١٣٥٢هـ.

4 ـ أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري، **الخراج**، طبعة بولاق ١٣٠٢هـ.

5 ـ أبو حامد الغزالي، **إحياء علوم الدين**، مطبعة لجنة الثقافة الإسلامية، القاهرة ١٣٥٧هـ.

6 ـ جماعة من علماء الهند، **الفتاوى الهندية**، طبعة ١٣٠١هـ.

7 ـ الشيخ الخضري، **محاضرات في تاريخ الأمم الإسلامية**.

8 ـ سعد الدين سعود بن عمر **التلويح شرح على التوضيح في غوامض التنقيح لصدر الشريعة**، طبعة ١٣٠٤هـ.

9 ـ علاء الدين الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مطبعة الجمالية، الطبعة الأولى ـ القاهرة.

10 ـ عارف الكندي، **القضاء في الإسلام**، محاضرة ألقاها في نادي المجمع العلمي العربي بدمشق ١٩٢٢م.

11 ـ عبد الرحمن بن محمد المغربي، ابن خلدون، **المقدمة**، المطبعة الأميرية ١٣٢٠هـ.

12 ـ علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، **المحلى**، طبعة ١٣٧٢هـ.

13 ـ شمس الدين أبو عبد الله بن محمد المعروف (بابن قيم الجوزية) **أعلام الموقعين**، المكتبة التجارية ١٩٥٥م.

14 ـ شمس الدين أبو عبد الله بن محمد المعروف بـ (ابن قيم الجوزية) **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، مطبعة الآداب والمؤيد ١٣١٧هـ.

15 ـ شمس الدين السرخسي، **المبسوط**، مطبعة السعادة بمصر ١٣٣٤هـ.

16 ـ الإمام علي، **نهج البلاغة**.

17 ـ الآمدي، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط ١٩١٤م.

18 ـ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لأبي البركات أحمد الدردير**، القاهرة مطبعة إحياء الكتب العربية (عيسى الحلبي).

19 ـ سليمان الطيماوي، **عمر بن الخطاب في أصول السياسة والإدارة**، الحديثة.

20 ـ محمد عبد الله أحمد بن محمود بن قدامة، **المغني**، مطبعة المنار، القاهرة ١٣٤٨هـ.

21 ـ محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، **بداية المجتهد**، مطبعة مصطفى البابي ـ القاهرة ١٣٧٠هـ.

22 ـ محمد سلام مدكور، **مباحث الحكم عند الأصوليين**، مطبعة السعادة ـ القاهرة.

23 ـ أبو الحسن علي محمد بن حبيب البصري الماوردي، **الأحكام السلطانية**، مطبعة السعادة ـ القاهرة ١٣٢٧هـ.

24 ـ أبو الحسن علي محمد بن حبيب البصري، الماوردي، **أدب الدنيا والدين**.

25 ـ كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، **فتح القدير**، مطبعة بولاق ـ القاهرة ١٣١٦هـ.

26 ـ مالك بن نبي، **شروط النهضة**، ط دار الفكر ١٩٦٩م.

27 ـ المؤلف، **موانع المسؤولية الجنائية**، ط القاهرة ١٩٧١م.

الفهرس

الباب الثاني : العقوبة

الباب الثالث : العدالة والتطبيق

مؤسسة العدالة في الشريعة الإسلامية



ISBN 9959-28-059-4
9 789959 280596



WORLD ISLAMIC CALL SOCIETY
Association Mondiale de L'Appel Islamique